

**FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – UNIR
CAMPUS PROFESSOR FRANCISCO GONÇALVES QUILES – CACOAL
DEPARTAMENTO ACADÊMICO DE DIREITO**

MARCELA RAGNINI

**A AUTOTUTELA PENAL NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA:
REFLEXÕES JUSFILOSÓFICAS**

**TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO
MONOGRAFIA**

**CACOAL – RO
2015**

MARCELA RAGNINI

**A AUTOTUTELA PENAL NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA:
REFLEXÕES JUSFILOSÓFICAS**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Fundação Universidade Federal de Rondônia – UNIR – *Campus* Professor Francisco Gonçalves Quiles – Cacoal, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, elaborada sob a orientação do professor M.e Bruno Milenkovich Caixeiro.

**CACOAL - RO
2015**

Ragnini, Marcela.

R143a A autotutela penal na sociedade contemporânea: reflexões
jusfilosóficas/ Marcela Ragnini – Cacoal/RO: UNIR, 2015.
60 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação).
Universidade Federal de Rondônia – Campus de Cacoal.
Orientador: Prof. Me. Bruno Milenkovich Caixeiro.

1. Direito penal. 2. Linchamento. 3. Garantias
fundamentais. I. Caixeiro, Bruno Milenkovich. II. Universidade
Federal de Rondônia – UNIR. III. Título.

CDU – 343

Catálogo na publicação: Leonel Gandi dos Santos – CRB11/753

A AUTOTUTELA PENAL NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA: REFLEXÕES JUSFILOSÓFICAS

MARCELA RAGNINI

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Fundação Universidade Federal de Rondônia UNIR – *Campus* Professor Francisco Gonçalves Quiles – Cacoal, para obtenção do grau de Bacharel em Direito, mediante a Banca Examinadora formada por:

Professor M.e Bruno Milenkovich Caixeiro - UNIR - Presidente

Professor M.e Victor de Almeida Conselvan - Membro

Professora M.^a Kaiomi de Souza Cavalli - Membro

Conceito: _____

Cacoal, 02 de julho de 2015.

Dedico este trabalho à minha família, meu alicerce espiritual e moral. Ao meu namorado, Éverson Antônio Pini Júnior, por ser estar sempre presente nas minhas batalhas. Dedico ainda, às minhas avós Tereza Margarida Biavati Ragnini e Judite Nunes Figueiredo por serem meus anjos protetores (*in memoriam*).

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar e não havia de ser diferente, agradeço aos meus pais, Maria dos Anjos Batista e Francisco Angelino Ragnini, pela inexaurível dedicação em me proporcionar o que nunca tiveram e pelo apoio que dão aos sonhos de sua primogênita.

Mãe, não fosse você, não teria me tornado a mulher persistente em seus sonhos que hoje acredito ser. Pai, aprendi muito com os seus ensinamentos, não trocaria a rígida educação que recebi de ti por um colo mimado e cheio de ilusões. Tenho orgulho em compartilhar os traços de ambos, figuras heroicas em minha vida e, caso eu consiga encarar a vida com a metade da bravura e fé que lhe são inerentes já me darei por vitoriosa.

Aos meus irmãos, Marina Fernanda Ragnini e Wellington Ragnini, parceiros da vida, amigos de todo sempre, pela infância e adolescência compartilhada, cujas existências fazem os meus dias mais felizes.

Aos amigos que a vida acadêmica me deu, Marcelo da Silva Rezende, Wágner Cardoso, Geneci Lemos, Leiliane Oliveira, Vanessa Fernanda, Nédia Giovanoni, Renata Concórdia, Edson Viana, agradeço imensamente pelo companheirismo.

Aos professores Victor de Almeida Conselvan, Afonso Maria das Chagas e Daeane Zulian Dorst, que não raramente, despenderam de seus preciosos tempos para uma conversa amiga, um conselho, agradeço imensamente pelo comprometimento com seus trabalhos, pela postura com que tratam seus alunos, enfim, são exemplos de profissionais e engrandecem o curso de Direito do *campus* Professor Francisco Gonçalves Quiles.

Ao Professor Moraes, um profissional e ser humano admirável, o qual não revidou meus convites para conversas filosóficas sobre o Direito, sobre a vida, mesmo sendo em lugares inesperados como supermercados, agradeço os conselhos e a atenção.

Por fim e não menos importante, ao meu professor e orientador, Professor M.e. Bruno Milenkovitch Caixeiro, a quem muito admiro e tive o prazer de reencontrar nesta Universidade, haja vista ter sido meu Professor em outra instituição, pelos ensinamentos essenciais à minha formação voltada ao Direito Penal, pelas reflexões que proporciona com suas aulas e questionamentos, pela paciência com que orientou e corrigiu meus erros.

À todos, partes de mim, muito obrigada!

“Primeiro levaram os negros
Mas não me importei com isso
Eu não era negro
Em seguida levaram alguns operários
Mas não me importei com isso
Eu também não era operário
Depois prenderam os miseráveis
Mas não me importei com isso
Porque eu não sou miserável
Depois agarraram uns desempregados
Mas como tenho meu emprego
Também não me importei
Agora estão me levando
Mas já é tarde.
Como eu não me importei com ninguém
Ninguém se importa comigo. ”
(Bertold Brecht)

RESUMO

Buscando evidenciar a prática do linchamento na sociedade contemporânea, uma espécie de autotutela penal, forma de “justiçamento” sumário realizada no âmbito privado e que prescinde da análise de culpa do suposto agente criminoso. O caráter marcadamente punitivo dos linchamentos brasileiros emerge a necessidade de verificar aqueles que apoiam e cometem o ato linchador em que usurpam do Estado a figura do Estado-Juiz, rogando para si o direito de punir. Ademais, os atos do linchamento são demasiadamente cruéis, as vítimas são afastadas dos princípios constitucionais, como a dignidade da pessoa humana, devido processo legal, ampla defesa e contraditório, presunção de inocência, entre outros que são protegidos pelo Estado Democrático de Direito. Em análise ao senso comum acerca dos linchamentos, evidencia a mídia, em um contexto nacional, como uma das disseminadoras desta violência, legitimando a atitude linchadora em face da insatisfação da sociedade com as medidas adotadas pelo Estado. Por fim, em uma análise jusfilosófica, reflete sobre a legitimidade dos movimentos linchadores frente ao Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Autotutela penal; Linchamento; Garantias Fundamentais; Estado Democrático de Direito.

ABSTRACT

An attempt to clarify the practice of lynching in the contemporary society as a kind of criminal self-defense as anticipated "justice" conducted in the private sphere which prescind the guilt of the alleged offender. The markedly punitive character of Brazilian lynchings emerges the need to check those who support an act of lynch in which usurps of the State figure of the judge-state, pleading for themselves the right to punish. Moreover, the acts of lynching are too cruel, victims are moved away from the constitutional principles such as the dignity of the human being, due process of law, legal defense and contradictory presumption of innocence and others that are protected by the democratic state of law. In analyzing common sense the lynchings, shows the media, in a national context as disseminator of this violence, legitimizing the lynch attitude in the face of dissatisfaction of society with the measures adopted by the State. Finally, in a jurisprudential analysis reflects on the legitimacy of lynch moves front to the Democratic State of Law.

Keywords: Criminal Self-defense; Lynchings; Fundamental Guarantees; Democratic State of Law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 A AUTOTUTELA PENAL E O LINCHAMENTO.....	12
1.1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS: AUTOTUTELA E LINCHAMENTO	12
1.2 ORIGEM DO TERMO LINCHAMENTO E SUA ACEPÇÃO NA REALIDADE AMERICANA.....	15
1.3 LINCHAMENTO E SUA ACEPÇÃO NA SOCIEDADE BRASILEIRA CONTEMPORÂNEA.....	17
1.3.1 O Linchamento de Alailton Ferreira.....	21
1.3.2 O linchamento de Fabiane Maria de Jesus	23
1.3.3 O linchamento de André Luiz Ribeiro.....	25
2 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O <i>IUS PUNIENDI</i>.....	28
2.1 DA EFETIVAÇÃO DAS GARANTIAS.....	28
2.1.1 O princípio da humanidade	31
2.1.2 O princípio do devido processo legal.....	32
2.1.3 O princípio da humanidade das penas.....	34
2.2 O <i>IUS PUNIENDI</i> ESTATAL.....	36
3 LINCHAMENTOS: SENSO CRÍTICO <i>VERSUS</i> SENSO COMUM	39
3.1 MÍDIA E INCITAÇÃO DA AUTOTUTELA PENAL NA ATUALIDADE	39
3.2 A CRISE ESTATAL E A LEGITIMIDADE PARA PUNIR	44
CONSIDERAÇÕES FINAIS	50
REFERÊNCIAS.....	54

INTRODUÇÃO

Atualmente a sociedade brasileira tem passado por profundas transformações e não importa onde e nem quando, o Direito Penal, em conjunto com os movimentos sociais, sempre permite uma nova leitura dos fatos, da mesma forma, a jusfilosofia desperta em um espírito acadêmico as atentas reflexões para a complexidade que abarca a discussão do tema nos dias atuais, razões que ensejaram motivação pessoal para a realização da presente pesquisa.

O presente trabalho aborda as recentes práticas de autotutela penal exercida pelos movimentos multitudinários na sociedade brasileira contemporânea em uma situação econômica, política e social “crítica” que tem por finalidade analisar as contrariedades destes atos em face da vigência do chamado “Estado Democrático de Direito”. Neste estudo, entende-se como autotutela penal, o exercício arbitrário das próprias razões, no qual ocorre a inversão da legitimação do *ius puniendi* (poder de punir) que, legitimamente, pertence ao Estado, ora garantidor da ordem e paz social em relação ao uso arbitrário das próprias razões.

O Direito Penal, *ultima ratio* do ordenamento jurídico brasileiro, somado as prescrições insculpidas na Constituição Federal formam um instrumento de eliminação da arbitrariedade, combatendo injustiças e, sobretudo, a violação dos direitos e garantias fundamentais no atual Estado Democrático de Direito.

Justifica-se a presente pesquisa, uma vez que, em uma análise dogmática verifica-se no ordenamento jurídico a ausência do tipo penal para o ato de linchar, o que nada impede nem coíbe a sua prática e que possibilita a abertura do Direito a reflexões de cunho filosófico, sociológico e jurídico, pois não só fornecem uma compreensão crítica do processo que desencadeia a ações de linchamento, mas, principalmente, porque conduz a um questionamento acerca do papel das

instituições de um Estado Democrático de Direito em face à violação de garantias fundamentais.

A reflexão acadêmica deste visa questionar a legitimidade dos linchamentos em face da ineficiência do Estado em tutelar direitos fundamentais, haja vista a imensa insatisfação e insegurança da sociedade com a estrutura estatal existente.

Os justiceiros, assim denominados pela mídia nacional, nascem a partir do momento em que estes recusam, mesmo que por instantes, a percepção moral, ética, jurídica e social para capturar, julgar e punir com as “próprias mãos” (entenda-se: pelo uso de modos próprios e não legais) aquele que o Estado, supostamente, não alcançou por meio do seu poder-dever de regulador da conduta humana, eliminando o devido processo legal e o princípio da proporcionalidade, elevando a violência, alastrando a intolerância e retrocedendo à barbárie.

É sabido que nem sempre o Estado está presente em todas as situações em que um bem jurídico tutelado está sendo ameaçado ou violado, desta forma, há previsões legais, em casos específicos, para o exercício da autotutela, mas em nenhuma destas previsões há a transferência do *jus puniendi* à sociedade.

Neste contexto, o trabalho apresentado não busca se aprofundar nas questões históricas ou epistemológicas do linchamento, tampouco, esgotar o tema em todas as suas vertentes, mas sim, na verificação da (i)legitimidade do “Tribunal Popular” em promover a justiça privada ante a ineficácia da função estatal em garantir a segurança jurídica e social, e, os efeitos dessas ações em um Estado Democrático de Direito que, excepcionalmente, ainda não é uma conduta tipificada no Código Penal.

Inicialmente, abordará conceitos de autotutela e o do linchamento, sua acepção na sociedade americana e brasileira, e relatando casos fáticos da prática do linchamento no Brasil, busca demonstrar o cenário atual da sociedade contemporânea a ser analisado.

Superada a apresentação do tema e a introdução de sua análise, a segunda parte do trabalho trata especificamente do Estado Democrático de Direito e o seu poder de punir, expondo as garantias fundamentais e seus princípios basilares.

Por fim, no terceiro capítulo, com uma reflexão jusfilosófica acerca dos linchamentos praticados na atualidade, expõe-se o entendimento comum em contrariedade com o senso crítico, o qual requer a razão como fundamento para análise da legitimidade do linchamento em face da crise estatal existente.

O objeto da pesquisa bibliográfica, alijada a verificação de índices do domínio público sobre o tema, será desenvolvido com base nos métodos dogmático e zetético, preponderando o segundo em uma análise jurídica.

Nesta pesquisa a zetética desintegrará as opiniões fundadas num senso comum, pondo-as em dúvida, questionando-as em um contraponto com a norma jurídica, orientando a especulação explícita do ato de linchar, como sua origem, sua prática no Brasil, sua forma de manifestação e sua fundamentação a partir de estudos sociológicos, enquanto que, a dogmática discutirá sua legitimidade no Estado Democrático de Direito.

Latente, pois, que o enfoque zetético se relaciona com a função informativa da linguagem, ao passo que o enfoque dogmático se ocupa da função diretiva, encerra-se o presente trabalho com uma análise sistemática e jusfilosófica da prática de autotutela penal na sociedade contemporânea por meio dos linchamentos.

1 A AUTOTUTELA PENAL E O LINCHAMENTO

Na história da desagregação da ordem social e da crise das instituições públicas no Brasil, como a polícia e a justiça, o ato de linchar constitui uma peculiar e crescente forma de violência na sociedade. Verifica-se no linchamento uma forma de exercício da autotutela penal em busca da justiça vingativa.

Neste capítulo aborda-se noções introdutórias do termo linchamento, bem como, a sua aceção na realidade americana e seu aspecto na atualidade brasileira com apresentação de perspectivas fáticas numa reflexão da não superada questão jurídica que envolve a relação do jurídico e o do político

1.1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS: AUTOTUTELA E LINCHAMENTO

A busca da justiça com as próprias mãos é conceituada como forma sumária e violenta de resolver problemas imediatos em que a coletividade avoca o papel estatal de julgar e pune indivíduos, culpados ou inocentes, dos crimes que se lhes imputam sem sequer lhes conferir a chance de defesa.

Em tempos remotos, como bem explica Caixeiro (2012, p. 37) em um estudo sobre o direito grego e o surgimento da *polis* (cidade-estado), a sociedade quando ainda não havia uma forma de tutela organizada como a que se tem hoje, norteava a condução de sua sobrevivência por meio da “solidariedade”, a qual permitia a aglutinação da comunidade pelo estabelecimento de paz e de defesa, constituindo a base da justiça primitiva, essencial para o equilíbrio da organização.

Ainda, para o autor, o valor incutido nesse princípio dicotômico¹ de solidariedade teve como intuito controlar a desmedida pela reparação, seja pelo excesso, seja pela escassez que assolou alguns momentos históricos em geral. (CAIXEIRO, 2012, p. 39)

O ordenamento jurídico pátrio vigente permite, de forma mitigada, o exercício da autotutela penal, conforme disposição do artigo 23 do Código Penal, que não há crime quando o agente pratica o fato: I – em estado de necessidade; II – em legítima defesa; e III – em estrito cumprimento do dever legal ou no exercício regular do direito.

¹ De acordo com Caixeiro (2012, p. 38) a dicotomia do princípio da solidariedade constitui-se em uma espécie de mútuo seguro da paz e da defesa, os quais visam promover a reparação combatendo a desmedida (vingança).

Para Jesus (1997, p. 357) a conduta, para justificar a exclusão de ilicitude, deve revestir-se de requisitos objetivos e subjetivos da discriminante, não sendo suficiente que o fato apresente os dados objetivos da causa excludente da antijuridicidade, é necessário que o agente conheça o elemento justificante.

Martins (2015, p. 26) explica que os linchamentos no Brasil em nada têm a ver com a legítima defesa ou muito menos com a prevenção de crimes, objetivam punir um crime com redobrada crueldade em relação ao crime que o motiva, é claramente vingativo.

Percebe-se que se trata de um comportamento violento e com finalidade específica de punir, portanto, não configura uma excludente de ilicitude conforme expõe Capez (2009, p. 268), pois, mesmo que haja agressão injusta, atual e iminente, a legítima defesa estará completamente descartada se o agente desconhecia essa situação, se na sua mente, ele queria cometer um crime e não defender, ainda que, por coincidência, o seu ataque acabe sendo uma defesa, será ilícito.

Martins (2015, p. 26) explica que na atualidade, em análise aos movimentos linchadores, é possível verificar um retrocesso ao conceito do que é justiça, pois, estabelece-se um sentimento arcaico e retrógrado em busca de uma justiça transvestida de “vingança”.

Em uma análise histórica da vingança, para Caixeiro (2012, p. 45), esta nada mais foi que a adequação da “desmedida”, ou seja, a desproporção diante de uma situação que envolvia a vingança quando uma ofensa era cometida contra algum membro que compunha o grupo da *polis* ou uma ofensa a determinado bem.

Nesta análise, em uma relação com o direito antigo e o direito moderno ao passo que, se consubstancia como execução sumária de suposto agente criminoso para satisfação de uma “vingança”, o linchamento se enquadra como violento exercício da “Justiça Popular” em adequação à “desmedida”, como categoria violenta do exercício da Justiça Popular, cujos protagonistas são indivíduos comuns que dão forma à massa linchadora, aquela que faz “justiça” com as próprias mãos.

Sinhoretto (2001, p.72) explica que o termo justiça popular está na maioria das vezes relacionado a experiências pacíficas e associadas à participação democrática, em que a comunidade, por meio de canais de mediação de conflitos e conciliação, chega a um acordo satisfatório para as partes envolvidas.

Todavia o significado que se pretende atribuir à expressão, nos limites desta pesquisa, se reduz àquele trazido por Foucault (2006, p. 45):

No caso de uma justiça popular, não há três elementos; há as massas e os seus inimigos. Em seguida, as massas, quando reconhecem em alguém um inimigo, quando decidem castigar esse inimigo – ou reeducá-lo – não se referem a uma ideia universal abstrata de justiça, referem-se somente à sua própria experiência, à dos danos que sofreram, da maneira como foram lesadas, como foram oprimidas. Enfim, a decisão delas não é uma decisão de autoridade, quer dizer, elas não se apoiam em um aparelho de Estado que tem a capacidade de impor decisões. Elas as executam pura e simplesmente.

Desta forma, entende-se que justiça popular não consiste em sinônimo de justiça comunitária, mas sim uma espécie de julgamento e condenação em que se afasta a figura do Estado, detentor do *ius puniendi*, o qual seria, segundo Foucault (1978, p. 46), justamente a de reprimir, controlar e conter a justiça popular, “reinscrevendo-a no interior de instituições características do aparelho de Estado”.

Na mesma seara, Martins (2015, p. 71) diz que:

[...] os linchamentos se baseiam em julgamentos frequentemente súbitos, carregados da emoção do ódio ou do medo. São ações em que os acusadores, quase sempre anônimos, se sentem dispensados da necessidade de apresentação de provas que fundamentem suas suspeitas, em que a vítima não tem nem tempo nem oportunidade de provar sua inocência, mesmo que inocente seja. Trata-se de julgamentos sem a participação de um terceiro, isento e neutro, o juiz, que julga segundo critérios objetivos e impessoais, segundo a razão e não segundo a paixão. Sobretudo, trata-se de julgamento sem possibilidade de apelação.

Desta forma, Singer (2003, p. 278) considera o linchamento um desvio da pressuposta linear e ininterrupta evolução da humanidade, da barbárie à civilização, que se expressa na irracionalidade dos agentes quando dão forma à massa linchadora.

Mister observar que, os atos praticados por justiceiros diferem dos praticados por linchadores, segundo Martins (2015, p. 103), o “justiça popular” realizada por justiceiros não tem nenhuma das características do ato de linchar, para o autor, essa confusão é um senso comum e atrapalha muito a compreensão da cultura e da sociabilidade próprias das circunstâncias em que os linchamentos ocorrem e em que sobrevive a cultura popular da vingança. Pode-se dizer que os assassinatos praticados por justiceiros são “crimes privados”, os autores raramente tem a intenção de serem identificados, agem de forma secreta e já preparada, ao passo que no

linchamento, os autores se sentem devidamente autorizados para a prática, usurpando a competência do Estado.

Enfim, o linchamento consiste em afastar a figura do Estado em sua função pacificadora, exercendo a autotutela penal para fins de se fazer justiça com as próprias mãos, executando sumariamente alguém por supostamente ser autor de um crime, satisfazendo um desejo equivocado de justiça, ferindo o princípio do devido processo legal e substituindo a justiça estatal pela privada.

Uma vez feita esta ressalva que busca superar o entendimento pautado apenas no binômio civilização *versus* barbárie, o desafio que se apresenta ao estudo do linchamento na sociedade brasileira e sobre o qual se aprofundará é justamente o de apresentá-lo em face das normas constitucionais, bem como, analisando fatores indutores e motivadores para tal prática que revela uma suposta legitimidade que escapa das regras do Direito e da razão, violando direitos e garantias fundamentais e ameaçando, de certa forma, o Estado Democrático de Direito.

1.2 ORIGEM DO TERMO LINCHAMENTO E SUA ACEPÇÃO NA REALIDADE AMERICANA

A literatura mais numerosa e disponível sobre o tema dos linchamentos, é basicamente americana, segundo Martins (2015, p. 22) tais dados não exclui um número relativamente extenso de estudos sobre linchamentos na Europa, na Ásia, na África e mesmo na América Latina, frequentemente indicando peculiaridades decorrentes de circunstâncias históricas e culturais. Em todos os casos, Martins observa que, como também, os americanos e brasileiros, o destinatário da ação violenta da multidão é quase sempre portador de um estigma físico, como a cor ou origem étnica, ou um estigma de caráter.

A enciclopédia britânica, conforme explica Rios (1988, p. 212) remete à figura de Charles Lynch, magistrado e/ou fazendeiro, não se sabe exatamente, que viveu entre 1736 e 1796 na Virgínia e foi o difusor desse tipo de punição. Todavia, outra versão acerca da origem do termo linchamento trata da figura de William Lynch, juiz da Pensilvânia nascido em 1742 e morto em 1820, que teria liderado uma organização privada para a punição de criminosos e fiéis à Coroa. A prática teria servido de inspiração aos colonos fronteiriços, os quais usaram de tal justiça sem formalidades contra ladrões de cavalos e a quem desse asilo a escravos fugidos.

Assim teriam surgido grupos como os Regulares, em Nova York, e os Rangers, na Pensilvânia.

Sinhoretto (2001, p. 87) explica que, nos Estados Unidos da América, inicialmente definido como “tribunais populares, nos quais é tentada a administração ilegal da justiça pelo povo”, as interpretações posteriormente construídas entorno do vigilantismo são diversas e remetem à ineficiência do sistema de justiça oficial, à existência de uma ideologia de autodefesa do grupo vigilante ou, ainda, ao seu perfil conservador.

Dados informam, segundo Benevides (1982, p. 96) que, no período compreendido entre 1882 e 1951, foram registrados 4.730 linchamentos nos Estados Unidos, sendo 90% das vítimas pessoas negras, de onde se depreende o caráter eminentemente racista da prática.

Acerca dos elementos que caracterizam a prática do linchamento em razão de uma posição nitidamente racista pelos Estados Unidos, Rios (1988, p. 214) destaca:

Após desmitificar as causas alegadas para a maior penalização do negro (crimes sexuais contra brancos, brutalidade, etc.), alguns estudiosos mostraram que os justicamentos passaram a ocorrer, não só como punição a crimes considerados graves, mas também em casos de ofensas triviais a brancos. Na região sulina dos EUA, nessa fase, o linchamento passou a fazer parte de um conjunto de medidas discriminatórias destinadas “a manter os pretos em seu lugar”. Além disso, revelavam-se “manifestações de uma psicologia de multidão (*mob*), de caráter, muitas vezes, nitidamente sádico”.

No entanto, a motivação e o conteúdo dos linchamentos praticados pelos vigilantes eram substancialmente diferentes dos praticados contra os negros no Sul dos Estados Unidos. Enquanto lá o objetivo era inferiorizar o negro, dissuadindo-os de invocar os direitos a eles assegurados nas leis do período pós-escravista, no Oeste buscava-se desencadear uma pedagogia da violência pela imposição da tradicional moral puritana, conforme afirma Martins (2015, p. 27).

O cenário norte-americano, conforme leciona Martins (2015, p. 23), presenciou duas modalidades distintas de linchamentos. Se de um lado o *moblynching* é a ação irracional e espontânea de uma massa subitamente organizada que pune quem considera culpado pelo delito e logo após a ação se dissolve, modalidade esta predominante no Brasil e enfoque deste trabalho, por outro lado o vigilantismo, praticado por grupos organizados chamados de

“comissões de vigilância”, notabilizou-se no Oeste americano e estava associado à expansão de fronteiras e ocupação daquela área.

Face às noções introdutórias aqui expostas, capazes de elucidar a origem do fenômeno linchamento, suas iniciais motivações e significações, passa-se agora à exposição da realidade nacional que envolve a prática do linchamento, suas peculiaridades e as explicações dadas ao tema por estudiosos.

1.3 LINCHAMENTO E SUA ACEPTÃO NA SOCIEDADE BRASILEIRA CONTEMPORÂNEA

Os linchamentos vêm ganhando notoriedade no Brasil nas últimas décadas, transparecendo uma trágica separação entre o poder e o povo, entre o Estado e a sociedade brasileira.

Como bem explica Martins (2015, p.11), a autotutela penal cresce numericamente quando aumenta a insegurança em relação à proteção que a sociedade deve receber do Estado, quando as instituições não se mostram eficazes no cumprimento de suas funções, quando há medo em relação ao que a sociedade é e ao lugar que cada um nela ocupa. Acrescenta Martins que, o linchamento expressa o tumultuado empenho da sociedade em “restabelecer” a ordem onde ela foi rompida por modalidades socialmente corrosivas de conduta social.

Enquanto que nos Estados Unidos, a motivação maior para a prática do ato de linchar era manifestadamente uma questão racial, no Brasil, em um panorama nacional, ela nasce predominantemente com um caráter moral, como bem explica Martins (2015, p.24):

Se nos Estados Unidos há claramente um caráter pedagógico na prática do linchamento, uma tentativa de impor valores e normas de conduta, no caso brasileiro isso não é claro. Os linchamentos que aqui ocorrem, pela forma que assumem e pelo caráter ritual que frequentemente têm, são claramente punitivos, não raro, situados no que se poderia chamar de lógica da vingança e da expiação.

Sinhoretto (2001, p. 76) explica que, enquanto o foco das pesquisas sobre os linchamentos norte-americanos situa-se no período pós-escravista e envolve contextos de interação inter-racial, no Brasil, embora haja notícias de linchamentos em épocas anteriores, os estudos se concentram inicialmente no período de 1970 a 1990, época de transição econômica, demográfica e política. Dessa forma, a maioria

dos estudos se debruça sobre “um contexto específico de distribuição espacial da pobreza urbana, crescimento da violência e questionamento da capacidade estatal de exercer o controle do crime nos limites da legalidade”.

Benevides (1982, p. 96) pioneira a estudar o fenômeno do linchamento no cenário nacional, já afirmava:

Caracteriza o linchamento a natureza de vingança, além da “justiça” punitiva (geralmente acompanhada de métodos de tortura), à margem de julgamentos ou normas legais. E, mesmo quando sob nítida liderança e algum tipo de planejamento, o linchamento é considerado um fenômeno explosivo e espontaneísta, associado à “patologia das multidões”. Em termos populares, o linchamento é o “ato de fazer justiça com as próprias mãos”.

Vale salientar que, na década de 80, na abertura política após o regime militar e intensa urbanização, como bem explica Singer (2003, p. 73) os linchamentos se tornaram questão nacional, ora sendo relacionados com a repressão violenta das forças militar e paramilitar, ora com a resistência desorganizada, sendo analogamente comparados com os saques e ocupações praticados pelas parcelas da população mais atingidas pela pobreza e desigualdades econômicas do período.

A continuidade da ocorrência de linchamentos no período da redemocratização é atribuída por Martins (2015, p. 46) à desmoralização das instituições, processo que acompanhou o retorno do país à normalização institucional.

Singer (2003, p. 90) explica que o apoio da população à prática dos linchamentos começou a ser mensurado quando, em novembro de 1979, a Rede Globo de Televisão realizou enquete e recebeu 810 de um total de 4.194 cartas manifestando apoio aos linchamentos. A mesma enquete, ao indagar sobre a pena de morte, obteve a resposta positiva de 90% da população.

Já em 1984, a autora expõe que, pesquisa de opinião realizada pela Folha de São Paulo na capital paulista mostrou que 48,2% da população concordava com “os linchamentos de marginais que vinham ocorrendo na cidade”. Em 1984, a Fundação Joaquim Nabuco, ao realizar pesquisa em âmbito nacional, constatou que 51,1% dos brasileiros eram favoráveis ao linchamento, revelando, assim, que o apoio popular crescia na mesma proporção que as ocorrências noticiadas.

Segundo dados do Núcleo de Estudos da Violência da Universidade de São Paulo (NEV/USP), de 1980 a 2006 foram contabilizados 1.179 casos de linchamento

no Brasil, dos quais 568 ocorreram em São Paulo, 204 no Rio de Janeiro e 180 na Bahia. Num recorte de 594 ocorrências registradas de 1980 a 2009 no Estado de São Paulo, em que se buscou conhecer a motivação que desencadeou o episódio de violência, nota-se que crimes como roubo e sequestro relâmpago (152), homicídio (101), estupro e atentado violento ao pudor de criança (73) e homicídio de criança (45) foram os maiores motivadores da prática de linchamentos. (NEVUSP, 2011, *online*)

Percebe-se, diante dos números registrados pelo NEV/USP, o Estado de São Paulo é o termômetro para avaliações, haja vista ser o líder no *ranking*, e que as motivações estão relacionadas à prática de crimes que possuem alto apelo emotivo e grande repercussão, como os crimes contra vida e contra crianças vulneráveis.

Para Martins (2015, p. 38) aqui o linchamento assume caráter claramente vingativo, não se desejando a prevenção do crime por meio de sua aterrorização, mas sim puni-lo com redobrada crueldade. Nestes mesmos moldes Garland (1999, p. 27) elucida ao afirmar que por ser a justiça oficial demais benevolente e humana, opta-se por ir além de seus limites.

Martins (2015, 98) foi cirúrgico ao afirmar que o Brasil é o país onde mais ocorrem linchamentos e que pelos seus cálculos, nos últimos 60 anos, um milhão de brasileiros participaram de linchamentos. Segundo o estudioso, se há três anos havia uma média de três ou quatro tentativas de linchamento por semana, hoje, após as manifestações de junho de 2013, há mais de um caso ocorrendo por dia.

Quanto à pena a ser infligida, Sinhoretto (2001, p.17) explica que, como o linchamento é um ato espontâneo e com pouco ou nenhum planejamento, não é estranha a constatação de que o ritmo dos acontecimentos e a exaltação popular ditarão qual será a pena, não havendo, obviamente, previsão semelhante à que ocorre no ordenamento jurídico.

Ademais, ainda sobre as penas aplicadas em linchamentos, Rios (1988, p. 212-223) diz que, não raro se aplica a pena de morte a sujeitos que praticaram crimes sem importância e a outros que posteriormente descobriu-se serem inocentes do crime a eles imputados.

Buscando evidenciar as características do linchamento, Rios comparou a prática ao massacre e ao genocídio. Assim, enquanto estes últimos indistintamente vitimam pessoas indefesas, o linchamento se dirige àqueles a quem se atribui caráter criminoso. Como traços comuns entre tais espécies de violência, fala-se no

sentimento paranoico de onipotência de seus praticantes e o contágio emocional que se dá entre eles.

Buscando-se evidenciar as características dos Linchamentos no Brasil, Rios (1988, p. 224) aponta que a sensação de onipotência, fortalecida pela consciência da impunidade dada a dificuldade em se identificar os linchadores até mesmo pela cumplicidade estabelecida entre eles, que atua sempre como liberadora de impulsos vandálicos e homicidas, acabaria por retirar dos agentes do linchamento quaisquer restrições da lei moral.

O contágio emocional, segundo o autor, se reverbera por meio da proximidade física ou da busca pela construção de uma identidade comum e levaria pessoas normais a paroxismos de violência, havendo ainda a constatação de que essa busca por identidade e reconhecimento anteriormente negados seria um traço marcante de todas as formas de ação coletiva, sejam elas saques, quebra-quebras ou o “justiçamento sumário”.

No Brasil, a prática de linchar é revestida de um desejo de despojar o linchado de sua humanidade. Sobre as características, Martins (2015, p. 82) descreve os atos da seguinte forma:

Na concepção popular, para que a morte punitiva seja eficaz, é preciso mata-lo, também, simbolicamente, matá-lo para a sociedade, matar a possibilidade de sua memória como pessoa, desprezando-o, despojando-o de sua forma propriamente humana. Os linchadores querem agregar ao castigo físico um significado, uma indicação inscrita no próprio corpo da vítima e uma expressão simbólica da amplitude da punição, sua dimensão sobrenatural. A totalidade dos linchamentos é revestida de alguma forma cerimonial, na busca da vítima, sua perseguição, apedrejamento, espancamento, mutilação, até o sangramento, e mesmo a morte.

Desta forma, para José de Souza Martins, os rituais que envolvem a prática de linchar expressam um processo de desumanização do corpo linchado que vai além da intenção de punir, demonstrando intensa manifestação de exclusão do outro.

Tais características do Linchamento brasileiro remetem à lógica do Direito Penal do Inimigo, o qual será aprofundado em capítulo posterior, evidenciando seu significado diante de um estudo interpretativo do linchamento na sociedade brasileira contemporânea.

Neste momento, se faz necessário o relato de linchamentos praticados recentemente no Brasil e que tiveram repercussão na mídia nacional, os quais serão

distribuídos em tópicos, o linchamento de Alailton Ferreira, de Fabiane Maria de Jesus e de André Luiz Ribeiro.

1.3.1 O Linchamento de Alailton Ferreira

O linchamento de Alailton Ferreira, 17 anos, ocorrido aos seis dias de abril de dois mil e quatorze foi noticiado pela imprensa jornalística nacional, por meio diversos noticiários, dentre eles os jornais *online A Gazeta e Carta Capital*.

De acordo com a notícia (JOVEM..., 2014, *online*)² intitulada por “Jovem espancado por moradores do bairro Vista da Serra II morre em hospital” descreveu o bárbaro linchamento do menor de idade causado acusações controversas, para alguns, ele teria, supostamente, cometido um estupro contra uma criança naquele bairro, e, para outros linchadores, o jovem seria um ladrão, todavia, a notícia evidencia o fato de não haver nenhum registro de ocorrência, noticiando o fato às autoridades locais.

Segundo a notícia, aproximadamente, 30 (trinta) pessoas participaram do ato aos gritos de “mata logo” e de vários xingamentos, o rapaz foi atingido por inúmeros chutes na cabeça e nas costas, alguns assistiram e gravaram vídeos que, posteriormente, foram publicados em redes sociais e *Youtube*.

Sobre o mesmo fato, Belchior (2014, *online*)³, com a notícia “Jovem negro é espancado e morto por populares no Espírito Santo” narra o acontecido descrevendo da seguinte forma:

O corpo negro ensanguentado e o olhar assustado que você vê na foto é do menino Alailton Ferreira, de 17 anos, cercado por um grupo armado com pedras, barras de ferro e pedaços de madeira. Momentos depois, ele seria alvo de um espancamento coletivo. Desacordado, foi levado ao hospital, mas não resistiu e morreu na noite de terça-feira.

Aos gritos de “mata logo” e de vários xingamentos, o espancamento aconteceu às margens da BR 101, na tarde do último domingo, dia 06 de abril de 2014, no bairro de Vista da Serra II, cidade de Serra, há cerca de 30km da capital Vitória, no Espírito Santo. Só depois de duas horas de muita violência, a Polícia Militar chegou ao local, colocou o jovem na viatura e o levou até a Unidade de Pronto Atendimento. “Os policiais militares descreveram no boletim de ocorrência que foi necessário utilizar spray de pimenta para conter os populares” disse o delegado-chefe do DPJ, Ludogério Ralff.

² Disponível em: <http://gazetaonline.globo.com/_conteudo/2014/04/noticias/cidades/1483996-jovem-espancado-por-moradores-de-bairro-da-serra-morre-em-hospital.html>. Acesso em: 13 fev. 2015

³ Disponível em: <<http://negrobelchior.cartacapital.com.br/2014/04/11/jovem-negro-e-espancado-e-morto-por-populares-no-es/>>. Acesso em: 27 mar. 2015.

O site da Polícia Civil do Estado do Espírito Santo, depois do ocorrido, no dia 26 de maio de 2014 noticiou a prisão de dois suspeitos da participação do linchamento do jovem Alaiton Ferreira, *in verbis*:

Policiais civis da Delegacia de Crimes contra a Vida (DCCV) da Serra prenderam na tarde desta segunda-feira (26) o segundo suspeito de participar do linchamento que matou o jovem Alailton Ferreira, 17 anos, no dia 09 de abril deste ano, na Serra. R. S. C., 21 anos, foi detido enquanto trabalhava em uma construção, no bairro São Domingos, também no município.

Ainda de acordo com informações do delegado Felipe Pimentel Dias, R. S. C., durante o depoimento confessou ter participado do crime. O suspeito foi autuado por homicídio e encaminhado ao Centro de Triagem de Viana (CTV). No último dia 16, o primeiro suspeito de ter participado do linchamento que matou o jovem Alailton Ferreira, foi preso no bairro Planalto Serrano, na Serra. N. P. M., 20 anos, foi detido após ser abordado por policiais militares. Após a abordagem, os militares verificaram que o suspeito tinha mandado de prisão em aberto por homicídio. Nas imagens que circularam pelas redes sociais exibindo o linchamento da vítima é possível confirmar a participação dele no crime, disse o delegado responsável pela investigação do caso. (ESPÍRITO SANTO. POLÍCIA CIVIL, 2014)

Indignada com o fato, a Senadora Ana Rita Esgario do Estado do Espírito Santo lamentou o linchamento do jovem capixaba Alailton Ferreira, que atuava como flanelinha no município de Serra daquele Estado.

Na tribuna do Congresso, a Senadora protestou:

Impressiona a completa distorção dos valores do que significa a dignidade humana. As pessoas, de forma sádica, tiveram a frieza de filmar tudo e depois compartilhar nas redes sociais, ao invés de preocuparem-se em denunciar o crime ou mesmo intervir para que o jovem não fosse esmagado vivo.

[...] além de chegar ao local da ocorrência com duas horas de atraso, os policiais não chamaram o Serviço de Atendimento Móvel de Urgência (SAMU) para prestar socorro ao rapaz. Alailton foi obrigado pelos PMs a caminhar e, levado no camburão para uma unidade de saúde, morreu em decorrência dos múltiplos traumatismos. Foi tratado como bandido, não como vítima. Sujar as mãos de sangue é contrário aos nossos princípios morais e é crime, sujeito à pena de prisão. É contra tudo o que pregamos em nome da nossa própria vida. Isso é ignorar a responsabilidade e a possibilidade do Estado de aplicação do devido processo legal, com base na Constituição. Sem esse processo judicial, qualquer julgamento é execrável, pois não tem legitimidade constitucional. (BRASIL, SENADO, 2014)

A Senadora afirmou que, ainda que a prática tenha amplo respaldo social, ela, como defensora dos direitos humanos e do Estado Democrático de Direito, não aceita a omissão diante de situações como essas, sendo fundamental que o

parlamento se debruce sobre estes fatos, debata com profundidade desses temas e proponha soluções legislativas que inibam esse tipo de prática no país.

O caso narrado acima, trata-se de uma genuína forma de linchamento, onde a vítima foi condenada e penalizada pela massa linchadora, sem sequer ter indícios de autoria ou materialidade do fato delitivo, ocorreu uma execução sumária que resultou na morte de um menor de idade.

1.3.2 O linchamento de Fabiane Maria de Jesus

Com enorme repercussão, o linchamento da dona de casa Fabiane Maria de Jesus, 33 anos, ocorrido no dia 03 de maio de 2014 na periferia do Guarujá, no litoral de São Paulo, causou impacto pela violência empregada pelos linchadores. A vítima era casada e mãe de duas filhas, uma de 11 anos e a outra de 01 ano.

De acordo com a documentarista Eliane Brum em notícia intitulada por “E se Fabiane Maria de Jesus fosse culpada?”⁴, relata a execução sumária de uma dona de casa que foi confundida com uma suposta “feiticeira” que raptava crianças para realizar rituais de magia negra.

A confusão se deu em razão de um “boato”, a página denominada “Guarujá Alerta”, hospedada no *site Facebook*, publicou um retrato falado elaborado em 2012 pela Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro e que fazia parte de um inquérito para investigar uma suposta raptora de crianças. Em referência ao retrato a página alertou a população de que havia nas redondezas uma sequestradora de crianças, pedindo para a população ficar alerta.

Segundo Brum (2014, *online*), as peças começaram a se encaixar quando a Bíblia que carregava nos braços foi interpretada como um livro de bruxaria com a típica capa preta, bastando que oferecesse uma fruta a um menino que viu sozinho na rua para que a mãe dele, ao se aproximar, fizesse a rápida e falível correspondência entre Fabiane e a mulher do boato e sentenciasse: “é ela!”. A multidão se mobilizou em poucos momentos e, quando a polícia chegou, aproximadamente uma hora depois, os moradores preparavam-se para, nos moldes medievais, queimar a bruxa viva. A dona de casa ainda ficou internada por um dia até que tivesse sua morte decretada.

⁴Disponível em: <<http://www.pragmatismopolitico.com.br/2014/05/e-se-fabiane-maria-de-jesus-fosse-culpada.html>>. Acesso em: 03 mar. 2015.

De acordo com a jornalista, há diversos vídeos publicados na *internet* que mostra na íntegra a execução de Fabiane, Brum (2014, *online*) relata que nas imagens percebe-se uma multidão, envolvendo crianças, homens, mulheres e idosos. É possível visualizar uma mulher gritando várias vezes "não faz isso, não" quando outra pessoa puxa Fabiane pelo cabelo e deixa a cabeça dela cair no chão e, em seguida, um rapaz aparece dando um golpe com uma tábua na dona de casa. Ainda, chega um homem de bicicleta e passa por cima da cabeça dela. Outro, amarra a dona de casa pelo pulso e a arrasta por alguns metros, com o rosto virado para o chão.

De acordo com o site "Olhar Direito" (LINCHAMENTO..., 2014, *online*)⁵, embora tenha responsabilizado cinco pessoas, a investigação da Polícia Civil foi incapaz de identificar outras dezenas de moradores que aparecem nas filmagens batendo em Fabiane. Segundo a denúncia apresentada pelos promotores de justiça do Estado de São Paulo, Samir Chukair da Cruz e Carlos Eduardo Perez Fernandez, Jair Batista dos Santos foi identificado como sendo o homem que faz um "interrogatório" da vítima, perguntando se ela era a criminosa cujo retrato falado ele vira na página do *Facebook* e que também foi visto jogando o corpo de Fabiane em um córrego. Lucas Rogério Fabrício Lopes, o "Lagartixa", bateu com a roda da bicicleta na cabeça da vítima. Abel Vieira Batalha Junior, o Pepê, amarrô o pulso de Fabiane com um fio de eletricidade e arrastou a mulher pelo chão. Carlos Alex Oliveira de Jesus, o Pote, chutou a cabeça da dona de casa e com outro fio, ele amarrô as pernas de Fabiane, puxando-a pelos cabelos, levantou sua cabeça e a atirou ao chão.

Em entrevista ao site supra o Advogado e representante da família, Dr. Airton Sinto diz:

Infelizmente, por total falta de uma legislação específica, não foi possível colocar o dono da página que divulgou o retrato falado que levou à morte de Fabiane no indiciamento. Mas há um efeito didático nessa história. O site parou de divulgar notícias e, no Guarujá, as pessoas estão tomando mais cuidado ao divulgar informações sensacionalistas, como a que causou a morte da Fabiane. Acredito que o responsável por divulgar o texto e a foto poderia ser responsabilizado se houvesse uma lei específica para esse assunto. A família da dona de casa defende a aprovação da chamada Lei Fabiane de Jesus, que prevê detenção de até seis meses para quem publicar, por meio de rede social ou de qualquer veículo de comunicação

⁵ Disponível em:

<http://www.olhardireto.com.br/noticias/exibir.asp?noticia=Linchamento_de_dona_de_casa_no_Guaruja_esta_ainda_longe_da_punicao&edt=22&id=387432>. Acesso em: 20 abr. 2015.

virtual, conteúdo que incite a prática de crime ou de violência à pessoa. Se houver morte, o responsável pela publicação responderá por homicídio.⁶

O Advogado da família da vítima faz menção ao Projeto de Lei n. 7.544 de 2014, o qual fora apresentado pelo Deputado Federal de São Paulo em maio daquele ano, semanas após o linchamento. O projeto traz alterações ao Código Penal para instituir o crime de “incitação virtual do crime”. Até o presente momento, aguarda parecer do Relator na Comissão de Constituição e Justiça e não há previsão de quando ele poderá ser votado. (BRASIL, CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2014)

1.3.3 O linchamento de André Luiz Ribeiro

Outro caso de linchamento ocorrido no ano de 2014 foi o que vitimou o professor de história, André Luiz Ribeiro, negro de 27 anos, que praticava sua corrida quando foi acusado de roubar um bar na região onde se encontrava.

De acordo com D'Agostino (2014, *online*)⁷, em página criada para noticiar especificamente atos de linchamento, denominada “Dias de Intolerância”, narra que aos vinte e cinco dias de junho de 2014, na periferia da zona sul da capital paulista, André estava praticando corrida, quando foi surpreendido por dois homens, o dono do bar assaltado e seu filho, em um fusca vermelho, eles desceram do carro e começaram a espanca-lo. O homem dizia que André havia assaltado seu bar.

Foi imobilizado, acorrentado e agredido, mesmo dizendo ser inocente e professor. Aos dois homens, somaram-se de 15 a 30 pessoas. Tentaram quebrar suas pernas. André, em entrevista à D'Agostino (2014, *online*):

Estava ali naquele bairro porque eu sou corredor. Faço *cooper* todos os dias. É um local recorrente, tem pessoas que me conhecem. Passo sempre em frente a um DP ali. Estava noite, 19h30. Saí para correr. Quando vi, as pessoas olhavam na minha direção, provavelmente porque foi a direção que os ladrões tomaram. Eu estava indo no sentido contrário. Com fone de ouvido. Nem achei que tinha acontecido um roubo. Nem sabia que era comigo. Aí eu vi as pessoas se afastando bruscamente. Foi quando eu vi um Fusca vermelho para me atropelar, vindo com muita velocidade. Pararam quase em cima de mim. Aí desceram do carro o dono do bar e o filho. E começaram a me bater. Eu falava em todo momento que eu era inocente, que era professor. Eu não tinha documento nenhum porque estava correndo, todo mundo me conhece ali perto. Mas já me bateram, me jogaram no chão. Os dois começaram. Só que veio a multidão. Foi de 15 a 30 pessoas que me bateram. Nem me perguntaram, nem olharam para

⁶ Idem, *ibidem* p. 24.

⁷ Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/dias-de-intolerancia/platb/>>. Acesso em: 2 fev. 2015.

os meus bolsos para ver se eu tinha alguma coisa. Eu não ia fugir, já pus as mãos para cima quando se aproximaram, mas tomei um soco na cara.

Apontado como ladrão, acorrentado e brutalmente espancado por dezenas de pessoas, André relatou que o dono do bar assaltado já tinha mandado o filho buscar um facão quando os bombeiros chegaram:

Eu já tinha tomado muita pancada, cada um pegava uma parte, tentavam quebrar minha perna, batiam ela de cima para baixo. O dono do bar pediu para o filho dele ir buscar o facão. Eu só queria me manter consciente para poder dizer: 'olha a m... que vocês fizeram'. Em momento algum eu me desesperei. Eu estava com a minha consciência limpa, queria mostrar que não era eu.

Minha sorte é que nesse momento os bombeiros me salvaram, únicos junto com a polícia que me defenderam. E logo em seguida, já apareceram os policiais. Solicitaram que me desacorrentassem. Me soltou. Ainda estava no chão, mas eles não acreditavam em mim. Eu disse que era professor, que estava ali por acaso. Aí um dos bombeiros falou para dar uma aula sobre Revolução Francesa. Foi o que me salvou. Eu estava arregaçado, mas consciente. O raciocínio fica difícil, porque você fica em choque. Eu falei da ascensão burguesa ao primeiro escalão, que tinha poder econômico, mas não poder político, e de como a revolução mudou a forma como vivemos hoje. Foi algo surreal. Só acreditamos quando chega próximo de nós. Aí você vê que é muito real mesmo, esse ódio das pessoas. Essa brutalidade do ser humano.⁸

O final deste caso não foi semelhante ao de Fabiane, pois, André foi socorrido por bombeiros que passavam no local. No entanto, para que a proteção fosse efetivada e a violência cessasse, André teve que provar que era professor, inocente e não bandido que merecia a violência deflagrada, respondendo a um dos bombeiros questões sobre a Revolução Francesa. Apenas assim, com a comprovação de que André era mesmo professor de História, entendeu-se tratar-se de um equívoco em que um inocente havia sido confundido com um criminoso e por isso linchado.

Destarte, Navarro (1976 *apud* Sterman, 2011, p. 186) explica que o linchamento significa um castigo irregular, essencialmente sumário e com penalidades severas, feito por particulares e é uma reminiscência da vingança privada das épocas remotas do direito, em suma, consiste em fazer justiça com as próprias mãos ou executar sumariamente alguém, sem o devido processo legal, substituindo-se a justiça estatal pela privada em face da existência de um suposto autor de crime.

⁸ Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/dias-de-intolerancia/platb/>>. Acesso em: 2 fev. 2015.

Acerca dos linchamentos e sua relação com o Estado Democrático de Direito e as garantias fundamentais asseguradas por ele, o tema será exposto no próximo capítulo.

2 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O *IUS PUNIENDI*

Nesse tópico, apresentar-se-á o Estado Democrático de Direito, o qual é marcado pela máxima valorização da pessoa humana e do qual decorre a exigência pela efetivação dos princípios constitucionais, dentre os quais, serão abordados com maior ênfase os princípios da humanidade, do devido processo legal e da humanidade das penas.

Considerando o “linchamento” como uma forma de negação do Estado e centrando-se nos princípios e garantias fundamentais, objetiva-se traçar conceitos para designar uma concepção da função do Estado em face das tutelas jurisdicionais e seu poder punitivo em face da ausência de legislação que tipifique a prática do linchamento e que ocasiona a temerária ofensa ao Estado Democrático de Direito.

2.1 DA EFETIVAÇÃO DAS GARANTIAS

A Constituição Federal de 1988, que estabeleceu o Estado Democrático de Direito no Brasil, trouxe um vasto rol de direitos e garantias individuais, além de prever responsabilidades ao Estado e à sociedade para a concretização destes direitos.

Em seu preâmbulo, a Constituição institui o Estado Democrático de Direito para assegurar o exercício dos direitos individuais e sociais, estabelecendo a cidadania e a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República em seu artigo 1º:

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I - a soberania;
- II - a cidadania;
- III - a dignidade da pessoa humana;
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição. (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988)

Na contra mão dessas garantias encontram-se aqueles que acreditam e defendem a repressão e a violência como caminho para a “harmonia social”, e não se eximem de prestar os seus mais sinceros esforços para reafirmarem junto à sociedade que “bandido bom é bandido morto”.

O contínuo debate em torno dos direitos e garantias fundamentais traduz-se num movimento que extrapola os limites do debate político nacional, pois alcança uma trajetória internacional na luta pela efetivação dos direitos humanos em todo o mundo civilizado. Neste sentido, Bobbio (2004, p. 05) afirma:

Os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizados por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.

No Brasil, o reconhecimento de direitos e garantias fundamentais permeia todo o texto constitucional, o *caput* do artigo 5º privilegia a garantia da inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, são previsões que buscam fazer com que o indivíduo possa exercer um mínimo de dignidade, sendo essa indispensável à pessoa humana, garantindo à liberdade e à igualdade.

Neste sentido, Bonavides (2007, p. 67) afirma que a Constituição Federal de 1988 consiste em verdadeiro marco na concepção normativa dos princípios na medida em que ela criou um “Estado constitucional principiológico”, o qual é “baseado sobre a juridicidade dos princípios e dos direitos fundamentais, que também são princípios e auferem, pelas prescrições do artigo 5º, aplicabilidade imediata”, possuindo, portanto, eficácia jurídica.

Segundo Nucci (2007, p. 62), “fundamental” é o básico, necessário, essencial, e por tal razão são fundamentais os direitos e garantias individuais. Tais direitos foram concebidos para combater os abusos do Estado sobre o homem, pois o mesmo possui valores que estão acima e fora do alcance estatal.

Ainda, Silva (2002, p. 178) diz que a expressão mais adequada seria “direitos fundamentais do homem”, como se vê:

É reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantia de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. No qualificativo fundamental acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que, a todos, por

igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados. Do homem, não como o macho da espécie, mas no sentido de pessoa humana.

Importante salientar a peculiar diferenciação de aplicabilidade e de efetividade das garantias em relação aos direitos, tem-se que as primeiras vinculam obrigatoriedade do Estado ao cumprimento indistinto a qualquer pessoa, enquanto que as segundas envolvem a faculdade do exercício pelo interessado ao requerê-lo efetivo. (SILVA, 2002)

Canotilho (2003, p. 95-96) pontua que ao se falar de um Estado Democrático de Direito, significa imputar a um Estado dois fatores essenciais para sua manutenção: a submissão deste ente às leis e a existência dos três poderes para que o Estado Constitucional Democrático de Direito procure estabelecer uma conexão interna entre Democracia e Estado de Direito. O autor conclui que:

É destacada a relevância do elemento democrático para o Estado de direito haja vista que o mesmo destina-se não só para “travar” o poder (*tocheckthepower*) como também para “legitimá-lo” (*tolegitimizestatepower*). Se quisermos um Estado constitucional assente em fundamentos não metafísicos, temos de distinguir claramente duas coisas: (1) uma é a da legitimidade do direito, dos direitos fundamentais e do processo de legislação no sistema jurídico; (2) outra é da *legitimidade de uma ordem de domínio* e da *legitimação do exercício do poder político*. [grifo do autor]

Para Silva (2002, p. 119-120) o Estado Democrático de Direito apresenta a seguinte configuração:

A configuração do Estado Democrático de Direito não significa apenas unir formalmente os conceitos de Estado Democrático e Estado de Direito. Consiste, na verdade, na criação de um conceito novo, que leva em conta os conceitos dos elementos componentes, mas os supera na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do *status quo*. [...] A democracia que o Estado Democrático de Direito realiza há de ser um processo de convivência social numa sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), em que o poder emana do povo, e deve ser exercido em proveito do povo, diretamente ou por representantes eleitos (art. 1º, parágrafo único); participativa, porque envolve a participação crescente do povo no processo decisório e na formação dos atos de governo; pluralista, porque respeita a pluralidade de ideias, culturas e etnias e pressupõe assim o diálogo entre opiniões e pensamentos divergentes e a possibilidade de convivência de formas de organização e interesses diferentes da sociedade; há de ser um processo de liberação da pessoa humana das formas de opressão que não depende apenas do reconhecimento formal de certos direitos individuais, políticos e sociais, mas especialmente da vigência de condições econômicas suscetíveis de favorecer o seu pleno exercício.

Assim, entende-se que o Estado Democrático de Direito possui um compromisso para garantir a harmonização dos interesses, é o que bem explica Guerra Filho (2007, p. 23) expondo que a proteção situa-se em três esferas fundamentais: a esfera pública, ocupada pelo Estado, a esfera privada, em que se situa o indivíduo, e um segmento intermediário, a esfera coletiva em que se tem os interesses de indivíduos enquanto membros de determinados grupos, formados para a consecução de objetivos econômicos, políticos, culturais e outros.

Neste contexto, é inevitável a compreensão de que o “linchamento” é um ato que afronta inteiramente as garantias fundamentais, posto que, em uma execução sumária afasta-se completamente a existência de um Estado Democrático de Direito.

Em suma, discutir efetividade das garantias fundamentais constitui tratar de efetivação do Estado Democrático de Direito num contexto nacional e verificador da República Federativa do Brasil (brasileira) em que, a cada estado-membro é franqueada a prerrogativa do desenvolvimento de sua política de segurança, mas que não desonera da União a prerrogativa de legislador sobre o assunto acaso necessário, como é o caso de verificação do tema desta pesquisa.

2.1.1 O princípio da humanidade

Em uma análise mais atenta, percebe-se que a prática do linchamento encontra-se vinculada à violência estigmatizante que não considera o suposto agente criminoso, sua vítima, como ser humano, tal lógica resta evidente se considerado os linchamentos descritos no capítulo anterior.

Segundo Prado (2005, p. 143), em face do princípio da humanidade, o homem deixa de ser considerado um mero cidadão e passa a valer como “pessoa”, independentemente do vínculo político ou jurídico que tenha com o Estado. O reconhecimento do liame valorativo do homem enquanto homem provoca o aparecimento de uma esfera indestrutível de prerrogativas que o Estado não pode deixar de admitir, verdadeira delimitação do poder estatal.

Na seara da pena perpetrada ao linchado na sociedade contemporânea, Bitencourt (2007, p. 78) estabelece que o princípio da humanidade é o maior entrave para a adoção da pena capital e da prisão perpétua, este princípio sustenta a impossibilidade do poder punitivo estatal aplicar sanções que atinjam a dignidade da pessoa humana ou que lesionem a constituição físico-psíquica dos condenados.

Caixeiro (2012, p. 206) estabelece numa análise a envergadura das possibilidades de penas e assentamentos dos extremos entre a pena capital (pena de morte) de um condenado, num contexto extremo de ortodoxia e revolucionismo, em contraponto as tradicionais e progressistas, admitindo-se a escala em que as primeiras compreendem a própria situação atual (de aguardar como resultado da conduta a incidência do tipo penal com sua respectiva punição) e a progressiva que, neste contexto vai colidir com a verificação da proposta de se tipificar o tipo “linchamento”, dado a sua reprovabilidade, que, nesse sentido, toma forma a concepção dogmática.

Percebe-se, facilmente, como bem expôs Barcellos (2010, p. 54) que a formação da cultura brasileira ainda não foi capaz de incorporar as noções de igualdade essencial dos indivíduos e da dignidade de cada ser humano.

Segundo a autora a compreensão que predomina na sociedade acerca do tratamento dispensado aos presos, é que conceder-lhes direitos seria mero ato de benevolência e não de reconhecimento de direitos ínsitos ao fato de serem humanos. A dignidade humana consistiria em dado não ontológico e cuja existência estaria condicionada ao comportamento do sujeito e completa:

A hipótese que se suscita aqui é a de que a concepção de dignidade da maior parte da sociedade brasileira está muito mais vinculada ao que o indivíduo tem ou faz do que à simples circunstância de se tratar de um ser humano. A dignidade, portanto, não seria algo inerente a todo ser humano, mas circunstancial e vinculada ao comportamento do indivíduo. (BARCELLOS, 2010, p. 54)

Desta forma, aquele cuja conduta é socialmente condenável sequer é considerado humano para ver-se protegido pelas garantias fundamentais.

2.1.2 O princípio do devido processo legal

Se tratando o “linchamento” de um exercício irregular de autotutela penal, não há como desvincular, neste ato, o Direito Penal e Processo Penal como proteções à inviolabilidade de direitos e garantias fundamentais.

Nesta premissa, há uma supressão da justiça formal e a permanência da ideia de punição merecida, baseada nos princípios de igualdade e retribuição entre delito e pena dos quais fala Norberto Bobbio (2004, p. 170).

Para Marques (2003, p. 28) e grande parte da doutrina, o princípio do devido processo legal nasceu com a *Magna Charta Libertatum*, de 15 de junho de 1215, outorgada por João Sem-Terra na Inglaterra. Em suma, seu artigo 39 garante que nenhum homem livre será detido ou sujeito à prisão, privado dos seus bens, ou colocado fora da lei, ou exilado, ou de qualquer modo molestado, e não se procederá tais medidas, nem mandará proceder contra ele, senão mediante um julgamento regular pelos seus pares ou de harmonia com a lei do país.

A prática do linchamento rompe estruturas basilares do Direito Constitucional e do Direito Penal e Processual Penal. Cumpre salientar que o linchamento afasta de suas vítimas as garantias e os instrumentos necessários para uma correta defesa de seus direitos, os quais se encontram assegurados na Constituição Federal, afora a prestação da garantia de segurança estatal pelo subsídio a disponibilização do serviço policial repressivo e ostensivo que, por legalidade, deve a qualquer indivíduo, invariavelmente a dúvida quanto a uma eventual prática delitiva (mera suspeita) o ônus da proteção contra qualquer ato que possa afrontar o exclusivo cumprimento pelo Estado do *ius puniendi*.

Para Martins (2015, p. 50), evidentemente, qualquer linchamento é um fato lastimável, porque sonega à vítima o direito de se defender e o de ser julgado por um juiz imparcial, além de sonegar o direito ao recurso e a novo julgamento em face de um juízo que, de algum modo, possa ser parcial. O julgamento da vítima de linchamento é definitivo e sem apelo, não há justiça senão àquela que a massa linchadora entende ser a medida cabível para o linchado.

Todavia, em um Estado Democrático de Direito não há que se abster da existência de garantias indispensáveis à realização da justiça penal, para Gomes Filho (2006, p. 323) que a mais ampla e significativa é, indubitavelmente, a contida no inciso LIV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, o princípio do devido processo legal. O autor afirma, ainda, que a presunção da inocência e o devido processo legal são conceitos que se complementam, uma vez que o reconhecimento da culpabilidade não exige apenas a existência de um processo, mas, sobretudo, de um processo justo.

Destarte, o devido processo legal é um conjunto de preceitos que tutelam garantias e demais princípios que visam proteger os direitos fundamentais do indivíduo, haja vista ser extremamente abrangente, atraindo para um processo justo os princípios da legalidade, da presunção de inocência, da ampla defesa, do

contraditório, do juiz natural e outros, com fito ao descobrimento da pretendida verdade real, alvo da persecução penal.

Nesse sentido, ressalta Marques (2003, p. 32):

A moldagem do processo penal, como contenda entre partes, implica o integral repúdio da forma inquisitiva de procedimento, e no reconhecer, outrossim, que o acusado não é apenas objeto de investigações, mas também sujeito de direitos, ônus, deveres e obrigações dentro do procedimento destinado a apurar da procedência ou não da pretensão punitiva do Estado.

Sinhoretto, (2001, p. 84) explica que o ato de linchar carrega consigo uma mensagem apoiada em valores a respeito do que é justo e do que é a justiça. E o reconhecimento da existência desses valores leva à necessidade de outro reconhecimento: existe um conflito entre os valores da justiça feita pelos linchadores e os valores da justiça oficial estatal.

A atividade jurisdicional competente do Estado, com a finalidade de estabelecer aos conflitos a solução mais justa, é exercida equilibradamente no processo, com as devidas garantias constitucionais das partes, possibilitando a ampla defesa e coibindo as arbitrariedades, que deverá seguir o devido processo legal. Nos casos de linchamentos narrados no capítulo anterior, é possível verificar que as vítimas, inocentes, não eram merecedores de tamanha punição, ao passo que, se fossem, de fato, criminosas, também não faziam jus a tanta desproporcionalidade, pois, ausente o devido processo legal, estariam despidos de dignidade e humanidade.

2.1.3 O princípio da humanidade das penas

Princípios são normas que exigem a realização de algo, na melhor forma possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas. Nesse sentido, o princípio da humanidade das penas poderia ser entendido como uma norma que exige que as penas sejam humanas, o máximo possível, tanto em sua previsão legal, como em sua aplicação e execução. (CANOTILHO, 2003, p.125)

A busca do conceito do princípio da humanidade das penas exige um retorno à obra “Dos delitos e das penas” do iluminista Cesare Baccaria, que se tornou um marco no processo de humanização das penas.

Demonstrando o conteúdo essencialmente humanístico de sua obra, escreveu Beccaria (1997, p. 16):

[...] os gemidos dos fracos, sacrificados à cruel ignorância e à opulenta indolência; os bárbaros tormentos multiplicados com pródiga e inútil severidade; crimes não provocados ou quiméricos; a desolação e os horrores de uma prisão, aumentados pelo mais cruel verdugo dos desgraçados - a incerteza -, deveriam inquietar os magistrados que orientam as opiniões das mentes humanas.

De acordo com Batista (2001, p. 98), em um contexto de revolta contra as arbitrariedades e atrocidades do Antigo Regime, levanta o pensador, entre outras, as bandeiras do princípio da legalidade, devendo os magistrados limitarem-se ao que está previsto nas leis, da limitação das penas à sua necessidade, no sentido de que as penas deveriam ser apenas aquelas necessárias para cumprir sua função de prevenção do crime, do princípio da proporcionalidade, além da necessidade de humanização das penas.

Para Beccaria (1997, p. 80) quanto mais evoluída for a legislação de um Estado, mais brandas serão suas penas, afirmando “sejam, pois, inexoráveis as leis, inexoráveis os seus executores nos casos específicos; mas seja brando, indulgente, humano o legislador; sábio arquiteto, faça surgir o seu edifício sobre a base do próprio amor”

Com relação ao linchamento, Martins (2015, p. 53) em análise às ações que o envolve, diz que:

Nos linchamentos está envolvido o julgamento de quem não consegue refrear o desejo, o ódio e a ambição, e não vê limites para o desejar, o odiar e o ter. Revelam o sentimento de que a pena justa a ser aplicada é não dar ao outro o poder de conviver com os demais, nem ter direito a uma punição retributiva que o devolva à sociedade depois do cumprimento do castigo. Simplesmente nega-se como humano. O típico linchamento começa com a descoberta de um suposto autor de um crime que o torna potencial vítima de linchamento, sua perseguição, apedrejamento seguido de pauladas e pontapés, às vezes com a vítima amarrada a um poste, mutilação física, castração em caso de crimes sexuais (com a vítima ainda viva) e queima do corpo com a consequente morte.

Ferrajoli (2010, p. 364) defende que “acima de qualquer argumento utilitário, o valor da pessoa humana impõe uma limitação fundamental em relação à qualidade e à quantidade da pena”.

Para tornar possível a sua concretização e aplicação em casos concretos, o princípio da humanidade das penas encontra-se em alguns dispositivos do artigo 5º da Constituição Federal, tais como: inciso III, que dispõe que “ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante”; inciso XLVI, o qual prevê a individualização da pena; inciso XLVII, referente à vedação das penas de morte, salvo em caso de guerra declarada, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento, cruéis; inciso XLVIII, que prevê que “a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado”; inciso XLIX, que assegura o respeito à integridade física e moral dos presos e inciso L, o qual assegura às presidiárias o oferecimento de condições para que permaneçam com seus filhos durante o período da amamentação (BRASIL, 1988).

A aplicação do princípio da humanidade das penas configura, pois, não apenas um freio à atividade estatal punitiva como também demanda ao Estado prestações positivas de respeito à pessoa condenada penalmente, entretanto, ao se analisar as práticas de linchamento, imperioso destacar que sua inobservância representa uma violação a uma conquista histórica que demonstra-se *conditio sine qua non* para vigor do Estado Democrático de Direito.

2.2 O *IUS PUNIENDI* ESTATAL

A trajetória do direito penal e da pena corresponde a uma longa luta contra a vingança, podendo ser, em linhas gerais, é marcado por uma gradual formalização legal das penas e por uma crescente limitação da poder punitivo. Isso se deu, num primeiro momento, com a limitação da autodefesa e, posteriormente, com o próprio Estado, que passou a deter com exclusividade o *ius puniendi*, limitando-se. (FERRAJOLI, 2010, p. 362)

Nesse sentido, o processualista Tourinho Filho (2003, p. 10) registrou:

A princípio, o Estado disciplinou a autodefesa. Mais tarde, despontou em algumas civilizações sua proibição, quanto a certas relações, a certos conflitos. E, assim, aos poucos, foi-se acentuando a intervenção do Estado, culminando por vedá-la [...]

Beccaria (1997, p. 21) entendia, sob o prisma do princípio da legalidade que, somente as leis podem fixar as penas para os delitos e essa autoridade só pode ser

do legislador, que representa a sociedade unida por meio de um contrato social, compreendia que, para que cada pena não seja uma violência de um ou de muitos contra um cidadão privado, deve ser essencialmente pública, rápida, necessária, a mínima das possíveis em dadas circunstâncias, proporcionada aos crimes, ditada pelas leis.

O princípio da necessidade, séculos depois do movimento iluminista o ter consagrado, é apontado por Ferrajoli (2010, p. 364) como um dos critérios de legitimação externa da qualidade da pena juntamente com o princípio da dignidade da pessoa, e podem servir como base para “um novo programa de minimização das penas”. A pena, assim entendida, deve ser somente aquela necessária para prevenir delitos e desde que respeitada a dignidade da pessoa humana.

O ordenamento jurídico-positivo pode ser interpretado como sendo um conjunto de normas criadas ou reconhecidas por uma comunidade politicamente organizada que garanta sua efetividade mediante a força pública (BITENCOURT, 2007, p. 6)

Esta força pública é entendida como o poder soberano que o Estado possui em face do particular. Isto se torna mais nítido quando analisa-se a definição de Direito Penal conforme Marques (1997, p. 27):

Direito Penal é o conjunto de normas que ligam ao crime, como fato, a pena como consequência, e disciplina também, outras relações daí derivadas, para estabelecer a aplicabilidade de medidas de segurança e a tutela de liberdade em face do poder de punir do Estado.

O direito penal é então concebido como um “sistema racional de minimização da violência e do arbítrio punitivo, bem como da exponenciação da liberdade⁹ e da segurança dos cidadãos”. (FERRAJOLI, 2010, p. 316).

Essa imperatividade advém da necessidade que toda sociedade possui de regular normas de convívio social. Ao apresentar um ordenamento jurídico, o Estado adquire maior estabilidade, e passa a dispor de um sistema normativo que contempla modelos de conduta, castigando fatos que, de modo intolerável, coloquem em perigo a coletividade. (GOMES, 2007, p. 25)

Ao tratar do assunto, Beccaria (1997, p. 33) sabiamente moldou o instituto *jus puniendi*:

⁹Para Silva (2002, p. 227) O conceito de liberdade humana deve ser expresso no sentido de um poder de atuação do homem em busca de sua realização pessoal, de sua felicidade. (...) Vamos um pouco além, e propomos o conceito seguinte: liberdade consiste na possibilidade de coordenação consciente dos meios necessários à realização da felicidade pessoal.

Nota-se, em todas as partes do mundo físico e moral, um princípio universal de dissolução, cuja ação só pode ser obstada nos seus efeitos sobre a sociedade por meios que impressionam imediatamente os sentidos e que se fixam nos espíritos, para contrabalançar por impressões vivas a força das paixões particulares, quase sempre opostas ao bem geral. Qualquer outro meio seria insuficiente. Quando as paixões são vivamente abaladas pelos objetos presentes, os mais sábios discursos, a eloquência mais arrebatadora, as verdades mais sublimes, não passam, para elas, de um freio importante que logo despedaçam. Por conseguinte, só a necessidade constrange os homens a ceder uma parte de sua liberdade; daí resulta que cada um só consente em pôr no depósito comum a menor porção possível dela, isto é, precisamente o que era necessário para empenhar os outros em mantê-lo na posse do resto. O conjunto de todas essas pequenas porções de liberdade é o fundamento do direito de punir. Todo exercício do poder que se afastar dessa base é abuso e não justiça; é um poder de fato e não de direito; é uma usurpação e não mais um poder legítimo.

Em consonância ao poder de fato e não de direito, a lei penal comum criminalizou o “exercício arbitrário das próprias razões”, no art. 345 do Código Penal, que dispõe:

Art. 345. Fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão, embora legítima, salvo quando a lei o permite: Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa, além da pena correspondente à violência.
Parágrafo único - Se não há emprego de violência, somente se procede mediante queixa.

Nos termos do artigo acima transcrito, mesmo sendo legítima a pretensão, é o Estado, e não o indivíduo, quem deve realizar feitos para resolução do conflito, efetivando as garantias fundamentais, sendo o exercício da autotutela permitido de forma excepcional.

Assim, verifica-se a relevância do *jus puniendi* estatal, para efetivação dos princípios fundamentais, estabelecendo mecanismos sólidos para o desenvolvimento e estruturação de uma sociedade livre, justa e solidária e manutenção do Estado Democrático de Direito.

3 LINCHAMENTOS: SENSO CRÍTICO *VERSUS* SENSO COMUM

Como bem demonstrado no primeiro capítulo, os linchamentos no Brasil, assim como os demais fenômenos de violência coletiva, é um processo polissêmico que admite variadas leituras, tanto no senso crítico como no senso comum.

Sem a pretensão de exaurir toda a problemática que envolve essa modalidade de autotutela penal, este capítulo demonstra a construção do conceito comum de linchamento perante a sociedade com a influência dos meios de comunicação e do conceito crítico a partir da análise dogmática com abordagem na zetética.

3.1 MÍDIA E INCITAÇÃO DA AUTOTUTELA PENAL NA ATUALIDADE

O estudo do Direito Penal na atualidade requer uma análise minuciosa de sua relação com a mídia, haja vista o papel que esta desempenha na sociedade, que se caracteriza pelo desenvolvimento tecnológico e pela acentuada velocidade na transmissão das informações.

Como bem notou Marques (2003, p. 161), “é mais ou menos consenso entre os que se debruçam sobre tal fenômeno que os avanços dos meios de comunicação de massa e a globalização constituem-se nos marcos distintivos da sociedade moderna”.

Neste sentido, Ramonet (2002, p. 60) diz que a presente sociedade ocidental apresenta o acelerado desenvolvimento tecnológico como uma de suas principais características, neste cenário, o modelo de globalização econômica demanda, para sustentar-se, um fluxo contínuo de informações, todavia, sujeito a uma revolução radical com o advento do radical e da multimídia, cujo alcance é comparado por alguns com o da invenção da imprensa, em 1440.

Para Pozzebon (2010, *apud* Gauer 2012, p. 301), a apresentação de um contexto com atores definidos, protagonistas e antagonistas perfeitamente delineados, atrai o consumidor do principal produto oferecido pela mídia, a notícia. E desta nefasta conjuntura nasce o sensacionalismo, que é um instrumento de sedução do cidadão com a espetacularização, que acaba se tornando um defeito ético na maneira de expor notícias oriundas de informações sobre fatos e acontecimentos que, por vezes, já são chocantes por sua própria natureza.

E neste contexto, o Direito e Processo Penal podem ser vistos como um *locus*, segundo Santos (2012, p. 128), tornam-se um campo fértil no qual as expectativas sociais de resolução de crime, de manutenção da norma e, por consequência, de redução da complexidade própria do fenômeno criminal.

Andrade (2007, p. 9-10) explica que:

Os meios de comunicação social de massas, conscientes da parcela de poder que possuem, e cientes desta expectativa social por justiça, por vezes extrapolam suas funções, assumindo tarefas que não lhe dizem respeito, inerentes à função judiciária. A influência da mídia abarca a compreensão que a própria sociedade tem de si e das diversas instituições que a cercam. Um de seus principais meios de ingerência é sua capacidade de fixar a pauta temática das discussões sociais.

Desta forma, entende-se que a mídia possui imenso poder de domínio e persuasão da razão de um indivíduo. Neste contexto, é notório a perda do controle da razão, que segundo Kant (2002, p. 63) é a fonte e o fundamento para o conhecimento, sem ela o homem não possui esclarecimento de acordo com ideia, *in verbis*:

Esclarecimento [Aufklärung] é a saída do homem de sua menoridade, da qual ele próprio é culpado. A menoridade é a incapacidade de fazer uso de seu entendimento sem a direção de outro indivíduo. O homem é o próprio culpado dessa menoridade se a causa dela não se encontra na falta de entendimento, mas na falta de decisão e coragem de servir-se de si mesmo sem a direção de outrem. *Sapere aude!* Tem coragem de fazer uso de teu próprio entendimento, tal é o lema do esclarecimento.

Nos termos de Kant, a capacidade do homem de fazer uso de seu próprio entendimento sem deixar-se guiar pelos outros, nada mais é que o esclarecimento, a coragem de pensar por si só é a saída do homem da menoridade da qual ele mesmo é o culpado.

Como vislumbrou Andrade (2007, p. 13), quando os meios de comunicação analisam um caso, quase sempre se limitam a informar os fatos, reproduzindo a dialética de poder, com algumas pitadas de sensacionalismo, para render maior índice de exposição e de vendagem. De acordo com o autor, não há necessária reflexão sobre os fatos, nem o esclarecimento do público acerca da importância do respeito aos direitos e garantias constitucionais individuais.

Gomes e Almeida (2013, p. 264) denominam essa prática como “populismo penal midiático”, onde a mídia vende ao público a ideia de fragilização da segurança, restando por incitar demandas por mais material informativo desta estirpe.

Acerca da autotutela penal disseminada pela mídia na sociedade brasileira contemporânea, destaca-se o pronunciamento da âncora Rachel Sheherazade, no dia 04 de fevereiro do ano de 2014, no telejornal “SBT Brasil”, veiculado pela TV SBT, empresa concessionária de serviço público federal de radiofusão e televisão, o qual gerou a Ação Civil Pública n. 0010982–15.2014.4.03.6100, proposta pelo Ministério Público Federal, Procuradoria da República no Estado de São Paulo em face da empresa concessionária supra.

A referida ação deu-se em razão dos fatos noticiados e apurados no Procedimento Preparatório de Tutela Coletiva n. 1.34.001.002338/2014-66, instaurado na Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão em São Paulo, a partir de representações encaminhadas por meio da Procuradoria Geral da República pelos parlamentares Jandira Feghali, Ivan Valente, Chico Alencar, Jean Wyllys, Erika Kokay, Renato Simões E Randolfe Rodrigues, bem como pelo Coletivo Brasil de Comunicações Intervenções – Fórum Nacional de Democratização dos Meios de Comunicação.

De acordo com a inicial acusatória, em horário considerado nobre, de amplo acesso do público em geral, a âncora manifestou-se em comentário à reportagem exibida na oportunidade, defendendo, legitimando e estimulando as atitudes de transeuntes (14 pessoas) que exerceram a autotutela, em verdadeiro linchamento de um jovem que possuía registros criminais em delegacia de polícia e que foi amarrado, sem roupas, a um poste na zona sul da cidade do Rio de Janeiro, pelo pescoço, por meio de um cadeado de bicicleta, com várias lesões e hematomas, *in verbis*:

Apresentadora Rachel Sheherazade: “catorze jovens de um grupo conhecido como justiceiros foram presos e dois liberados hoje no Rio, parte do bando é suspeito de espancar e acorrentar um adolescente nu a um poste no Rio. O garoto agredido já foi detido três vezes por roubo e furto”.

Repórter: “sem roupas e com uma trava de bicicleta no pescoço, esse adolescente de 15 anos foi agredido por 3 homens mascarados que se auto intitulam os “justiceiros””. De moto eles abordaram o garoto e mais um amigo que teriam praticado pequenos furtos na última sexta-feira, na praia do Flamengo. Um dos rapazes conseguiu fugir. Após ser espancado o rapaz foi preso, neste poste. A coordenadora do Projeto Uerê, Yvonne Bezerra de Mello foi chamada para tentar solucionar o problema do adolescente, que diz ser do Maranhão. Ele só foi retirado daqui depois que o corpo de bombeiros chegou ao local”.

Yvonne: “ele teve um ferimento profundo na nuca, metade da orelha decepada, ele estava pendurada, vários ferimentos nas costas, quer dizer, realmente uma barbárie”.

Repórter: “revoltada com o que viu, Yvonne colocou as fotos do rapaz em uma rede social e depois disso foi hostilizada”.

Yvonne: “eu recebo e-mails assim: você errou de ter socorrido, você tinha que ter ido lá, mas você tinha que ter dado chute, você tinha que ter queimado, você tinha que ter cuspidado na cara dele”.

Apresentadora Rachel Sheherazade: “é, o marginalzinho amarrado ao poste era tão inocente que em vez de prestar queixa contra os agressores, ele preferiu fugir, antes que ele mesmo acabasse preso. É que a ficha do sujeito está mais suja do que pau de galinheiro. Num país que ostenta incríveis 26 assassinatos a cada 100 mil habitantes, que arquiva mais de 80% de inquéritos de homicídio e sofre de violência endêmica, a atitude dos vingadores é até compreensível. O Estado é omissor, a polícia desmoralizada, a Justiça é falha. O que resta ao cidadão de bem que ainda por cima foi desarmado? ... Se defender, é claro! O contra-ataque aos bandidos é o que eu chamo de legítima defesa coletiva de uma sociedade sem Estado contra um estado de violência sem limite. E aos defensores dos Direitos Humanos que se apiedaram do marginalzinho preso ao poste, eu lanço uma campanha: faça um favor ao Brasil, adote um bandido!” (BRASIL, MPF, 2014, grifo do autor)

No contexto em que foram proferidas as declarações supra, a Procuradoria da República concluiu que restou evidente o abuso do direito à liberdade de expressão de imprensa, notadamente ao justificar e legitimar, inclusive apta a estimular as atitudes adotadas pelo grupo de “justiceiros”. Além disso, para o Procurador, a veiculação das declarações da âncora vai da direção diametralmente oposta ao que determina a Constituição Federal, ao fixar os princípios da produção e a programação das emissoras de rádio e televisão, notadamente quanto às finalidades educativas e informativas, bem como respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.

Acerca das declarações da apresentadora, Gomes (2014, s.p, *online*) em um discurso inflamado proferiu as seguintes palavras:

Justificativa: o Estado é omissor, a Justiça é falha e a polícia não funciona. Tudo isso é verdade, mas o Estado democrático de direito não permite a “solução” encontrada: justiça com as próprias mãos! Quem faz isso é um bandido violador do contrato social. Quem se entrega lascivamente à apologia do crime e da violência (da tortura e do linchamento) também é um bandido criminoso (apologia é crime). Se isso é feito pela mídia, trata-se de um pernicioso bandido midiático apologético. Para toda essa bandidão desavergonhada e mentecapta a criminologia crítica humanista prega a ressocialização, pela ética e pela educação.

Vale salientar que a incitação à prática da autotutela é notória e ganha contornos preocupantes, considerando o potencial de programas televisivos de tal jaez, como influenciadores de comportamentos sociais.

Para a Procuradoria da República os linchamentos que ocorreram após o pronunciamento da apresentadora, causou imensa repercussão, tanto é que, citou o

caso do linchamento da Fabiane Maria de Jesus, já narrado no primeiro capítulo deste trabalho:

Inclusive, cumpre trazer à baila notícia veiculada neste ano, de um caso de extrema violência e intolerância de grupo de pessoas que, a partir de boatos de que uma senhoria estaria a sequestrar crianças, para a prática de rituais de magia negra em Garulhos/SP, identificaram quem suspeitaram ser a pessoa e a lincharam até a morte. Após, descobriu-se que não se passava de boatos, e que a vítima falecida, não havia participado de nenhum crime. (BRASIL, MPF, 2014)

Assim, afirma Barcellos (2002, p. 103) com propriedade que um dos poucos consensos teóricos do mundo contemporâneo é o respeito ao valor essencial do ser humano, considerando-se a dignidade da pessoa humana como um axioma da civilização ocidental.

Tecidas as considerações acima, se faz necessária a análise de conflitos entre direitos garantidos constitucionalmente justamente em razão da dignidade da pessoa humana.

De um lado, a mídia é possuidora do direito à liberdade de expressão, comunicação e informação e de outro, qualquer cidadão é detentor de direitos e garantias preconizados, notadamente, na Constituição Federal.

Na interpretação e aplicação dos direitos e garantias constitucionais, quando em conflito, como é o caso, imperioso que se aplique os critérios da proporcionalidade dos interesses:

Quando houver conflito entre dois ou mais direitos e garantias fundamentais, o intérprete deve utilizar-se do princípio da concordância prática ou da harmonização de forma a coordenar ou combinar os bens jurídicos em conflito, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros, realizando uma redução proporcional do âmbito de alcance de cada qual (contradição dos princípios) sempre em busca do verdadeiro significado da norma e da harmonia do texto constitucional com a finalidade precípua. (MORAIS, 2003, p. 61)

Anote-se que a liberdade de expressão deve encontrar limites na dignidade do outro, não podendo gerar condutas imponderáveis e antissociais. Sobre o assunto, Ferraz Junior (2011, p. 147) argumenta:

Em meio à *anarquia digital*, de onda em onda, as redes sociais podem disseminar o que há de melhor, mas também o que há de pior [...]. Na crise contemporânea do curto-circuito da informação existe a crise do intermediário, daquilo que está entre a responsabilidade e a responsabilização. Nessa crise, a liberdade só é percebida negativamente.

Ou seja, pode-se dizer que liberdade, todos sentem quando a perdem, mas ninguém sabe dizer o que é.

Clara é a necessidade da consciência de que do outro lado da comunicação não existe um simples personagem imaginário, sem vida privada e sem honra, mas uma pessoa humana, considerando-se que os atos, as opiniões, as declarações, as exposições feitas ao outro são passíveis de serem colocadas à margem do controle da legalidade, legitimidade e ético-moral.

3.2 A CRISE ESTATAL E A LEGITIMIDADE PARA PUNIR

A multidão enfurecida vem se tornando personagem de crescente relevo na sociedade brasileira, nas invasões, manifestações, nos quebra-quebras, nos linchamentos, e, vem cada vez mais restringindo a legitimidade do Estado.

Após um período de ditadura militar e com a redemocratização, os novos administradores dos Estados, agora eleitos pelo voto popular, se depararam com uma situação de aumento das taxas de criminalidade, decorrente de fatores como a grande concentração populacional produzida pela migração do campo para as grandes metrópoles urbanas, consolidada no Brasil durante o período de governo militar que, através do arbítrio, represou bolsões de conflitualidade social emergente (ADORNO, 1994, p. 141).

Garland (2008, p. 13) observa também, que nas últimas décadas houve profundas mudanças na forma como se compreende o crime e a justiça criminal. O crime tornou-se um verdadeiro teste para a ordem social e para as políticas governamentais, um desafio para a sociedade civil, para a democracia e para os direitos humanos. O autor argumenta que essa mudança de paradigma, por assim dizer, não deve ser compreendida apenas como uma resposta ao aumento das taxas de criminalidade ou do medo a elas aliado. Apesar de ser parte integrante do problema, o autor baseia sua explicação sobre a mudança, nas políticas de controle do crime e nas transformações históricas, econômicas e sociais que marcaram as últimas décadas do século XX, originando uma sociedade globalizada, marcada pela insegurança, pelos riscos e pelos desafios do controle social.

Dessa forma, o problema da segurança pública passou a se colocar como uma das principais demandas da chamada “opinião pública”, muitas vezes amplificada pelo crescente aumento da percepção pública a respeito das diversas

esferas da criminalidade. Novos delitos são criados, novas áreas de criminalização aparecem, novos procedimentos são propostos, tudo na tentativa de recuperar a legitimidade perdida e um mínimo de eficácia ante uma realidade social que cada vez mais foge dos mecanismos institucionais de controle (AZEVEDO, s.p, 2005).

Como forma de resolução de conflitos, a justiça privada, tem sido naturalizada pelas pessoas com a internalização dessas medidas no seu repertório de comportamento. Por exemplo, o linchamento, definido por MARTINS (2015, p. 28) como um ato de violência física súbito, irracional, não premeditado, vingativo, praticado por multidões contra uma ou mais pessoas, tem se apresentado como diversão, como um evento alegre e significativo para a comunidade. A morte de “bandidos” aparece como uma ação banal e é qualificada pelo termo *façanha*, a qual expressa, ambigualmente, tanto um ato heroico quanto uma ação perversa.

Nesta senda, em comentários ao comportamento brasileiro no ato de linchar, Benevides (1982, p. 36) comenta:

[...] essas ações contrastam justamente com o lado escuro da alma brasileira: a prática da violência em nome da ordem, da moral, da religião, enfim, da própria segurança nacional. Como nos tempos bárbaros da escravidão, o brasileiro pode matar, torturar, linchar. Quando não o faz diretamente, muitas vezes justifica e aprova.

A problemática do tema em face à existência do Estado Democrático de Direito emerge com elevada importância, é colocada no debate nacional com um “problema” que, pode estar refletindo uma mudança, ora mais ora menos aguda, o assunto teve forte repercussão após o linchamento da dona de casa Fabiane Maria de Jesus, a Câmara Legislativa debateu sobre o tema, minimizando a falta de ação do Estado nos casos de linchamento, a audiência pública foi noticiada *in verbis*:

Ouvidor Nacional dos Direitos Humanos e representante do Ministério da Justiça disseram que os casos de violência seriam resolvidos por meio de educação e cultura.

Representantes do governo minimizaram a impunidade e a falta de ação do Estado como causas dos recentes casos de linchamento no País. Eles participaram, nesta terça-feira, da audiência pública da Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado sobre o tema “justiça com as próprias mãos”.

Segundo Isabel Seixas de Figueiredo, diretora do departamento de Pesquisas e Análises de Informação, da Secretaria Nacional de Segurança Pública, órgão do Ministério da Justiça, esses não são, necessariamente, os pontos centrais da questão.

Para Isabel Figueiredo, do ponto de vista da prevenção, ações no campo da educação e da cultura são mais eficazes quando se trata de casos de linchamento. “Em que pese que há uma certa sensação de impunidade que pode ser um dos fatores de alimentação desse tipo de comportamento, é

um comportamento coletivo, digamos, descontrolado que se deve não apenas a essa questão de impunidade, mas a uma questão maior", afirma. "Uma questão relacionada à educação de direitos humanos, à valorização da vida, ao respeito à figura do Estado como um todo."

Ouvidor Nacional dos Direitos Humanos, Bruno Nascimento Teixeira também atribui os casos de linchamento a uma questão cultural: "Entendemos que esta prática não deve permanecer. Há um equívoco colocado para a sociedade quando trabalham com esta perspectiva. Alguns meios de comunicação colocam que bandido bom é bandido morto, vai gerando uma cultura perante a sociedade que vai na contramão do Estado democrático de direito, na contramão da dignidade da pessoa humana e isso não podemos aceitar. Nós repudiamos, veementemente, este tipo de prática." (BRASIL, CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2014)

Na mesma audiência pública, o deputado Efraim Filho, um dos que pediram a realização do debate, diz acreditar que a sociedade não defende a justiça com as próprias mãos e a segurança pública não teria papel secundário neste cenário, sustentando que:

[...] a impunidade e o que classifica como "falência" do Poder Público alimentam as ações dos justiceiros. A segurança pública é a raiz do problema. A educação e a cultura serviriam para que a sociedade tivesse limites para conviver com este tensionamento, só que ela chegou na gota d'água. Não se pode exigir da sociedade a passividade absoluta. Não se pode exigir da sociedade a perda da sua capacidade de se indignar. O Poder Público, envolvido em tantos escândalos, em tanta corrupção, acaba colocando a sociedade entre a cruz e a espada. Polícia, Justiça, sistema carcerário, nenhum deles têm funcionado. A impunidade passa a ser regra e essa impunidade tem de ser combatida.

Embora as vítimas de linchamento estejam envolvidas em ações criminosas, não é a gravidade do delito que impulsiona a *vindita* popular. Na realidade, o que a motivaria seria a descrença nas instituições de controle social (polícia, justiça, prisão), aliada à insegurança contra a violência, ao desemprego, à falta de transporte, à falta de saneamento, entre outras causas (CERQUEIRA; NORONHA, 2004, p. 171).

Os problemas e desafios enfrentados no campo da segurança pública constituem obstáculos de difícil transposição para as instituições, que não conseguem se adaptar na mesma velocidade com que os fatos se sucedem. Desta forma, se exige cada vez mais da sociedade uma capacitação na temática de segurança e uma maior participação nas medidas de prevenção criminal, de modo a permitir um olhar crítico sobre os conflitos sociais e sobre o papel de cada cidadão no contexto sócio/político e cultural. Com efeito, a capacidade das polícias de realizarem o controle social tem se mostrado reduzida. Ou seja, não são necessariamente os limites democráticos impostos às polícias as causas da sua

pouca eficiência, mas sim a forma como o controle social é colocado (COSTA, 1997, 56).

Sinhoretto (2001, p. 48-49) explica que a legitimação da ação coletiva violenta ganha terreno não necessariamente em decorrência de uma adesão maciça a práticas como pena de morte e vingança privada (o que não quer dizer que ela também não possa ocorrer), mas sim como reconhecimento de que a reação à violência é legítima e necessária e os caminhos da justiça oficial estão bloqueados.

Em todos os casos, é evidente, e não raro é explicitamente dito, que a justiça pelas próprias mãos é praticada por descrença na justiça institucional. A população reconhece que estamos vivendo um momento histórico de crescente desordem social, mas não crê que a polícia e a justiça saibam lidar corretamente com a necessidade de restauração da ordem. (MARTINS, 2015, p. 105)

Por isso, Martins (2015, p. 89) identifica que o linchamento é uma forma incipiente de participação democrática na construção (ou reconstrução) da sociedade, de proclamação e afirmação de valores sociais, incipiente e contraditória porque afirma a soberania do povo, mas nega a racionalidade impessoal da justiça e do direito.

Não raro, os participantes de linchamentos têm uma difusa concepção de que o crime de multidão é lícito e dizem isso. Provavelmente, referem-se ao fato de que o Código Penal considera atenuante¹⁰ a participação em crime coletivo. Conciliam, assim, a justiça formal do Código com a justiça da vingança, com o justicamento. Até mesmo vítimas de tentativas de linchamento, quando ouvidas a respeito, justificam a legitimidade da violência de que foram vítimas. Portanto, estamos em face de uma cultura da justiça popular, um código complexo de ações de restauração da ordem onde ela é violada. (MARTINS, 2015, p. 105)

Cerca de um terço dos linchamentos ocorrem em delegacias e portas de Fóruns, e são ocasiões em que o linchado já está sob a responsabilidade das instituições oficiais de controle e punição. Esses casos são indicativos de que, para além de uma reação instintiva de vingança imediata provocada pela ocorrência de um crime, o linchamento é uma maneira de punição que se contrapõe às instituições do Estado. Seja porque existe uma desconfiança com relação à eficiência da polícia e da justiça em conter a criminalidade, seja porque a população que pratica o linchamento reivindica outra forma de fazer justiça. Em alguns desses casos, a

¹⁰Artigo 65, inciso III, alínea “e” do Código Penal.

população conta com o apoio das próprias autoridades públicas (SINHORETTO, 2001, p. 23)

De acordo com o sociólogo Martins (2015, p. 27) o linchamento não é uma manifestação de desordem, mas de questionamento da desordem, ao mesmo tempo é questionamento do poder e das instituições que, justamente em nome da impessoalidade da lei, deveriam assegurar a manutenção dos valores e dos códigos.

Segundo Del Vecchio (1957 *apud* DALLARI, 2007, p. 141), em cada Estado convivem muitas vontades sociais, pois, cada indivíduo e cada grupo social têm suas ideias a respeito da melhor forma de convivência e o Estado que decorre da realidade e reflete a síntese das aspirações da maioria do povo que corresponde à vontade social preponderante. Quando a ordem, a segurança, o desenvolvimento econômico, o equilíbrio financeiro e outros objetivos fundamentais não levam em conta a liberdade individual, a igualdade de oportunidade, o Estado não está cumprindo sua finalidade.

Em análise ao conceito sociológico e revolucionário do “linchamento”, pois este pugna por mudanças, os juristas reconhecem que, em determinado circunstâncias, a revolução, embora seja, por definição, contrária à ordem jurídica vigente, pode ser justificada como uma exigência do próprio direito.

Entretanto, para que seja reconhecida sua legitimidade, de acordo com Telles Junior (1955, *apud* DALLARI, 2007, p. 143) deve corresponder a certos requisitos, apontados com muita precisão, que são:

A legitimidade, a utilidade e a proporcionalidade. Ela será legítima se decorrer de uma real necessidade, ou seja, se de fato houver um desacordo profundo entre a ordem jurídica vigente e aquela que deveria corresponder à realidade social. Nesta exigência está implícita a ideia de que os líderes da revolução conhecem a realidade e já têm clara noção da nova ordem instaurada. O segundo requisito, que é o da utilidade, exige que a revolução se processe de maneira eficaz e apropriada, capaz de atingir os objetivos almejados, pois do contrário haverá a mera destruição de uma ordem sem a colocação de outra mais adequada. Por último, a proporcionalidade exigida parte do pressuposto de que todas as revoluções têm certos aspectos negativos inevitáveis.

Desta forma, tratando-se o “linchamento” de uma “justiça popular”, na qual usurpa-se a figura do Estado e o *ius puniendi* ante sua ineficiência em efetivar as garantias fundamentais do indivíduo, somando-se a própria situação atual de não haver tipificação penal para o ato de linchar, em nada justifica ou legitima a sua prática, pois, nos dias atuais, é inconcebível que o poder de punir tenha um titular

distinto do Estado em face da ausência da legitimidade, utilidade e proporcionalidade. É preciso, então, que ao se promover a atualização do Estado por meio de revolução, não sejam acarretados males maiores do que aqueles que pretende corrigir.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Percebe-se que com uma leitura mais atenta da prática do linchamento é possível constatar que o fenômeno requer uma interpretação mais profunda daquilo que superficialmente se mostra. Para tanto, preliminarmente, fez-se necessário superar o entendimento que considera o “linchamento” somente um ato de barbárie provido de uma violenta massa lynchadora que busca a vingança. A partir dos estudos dos sociólogos José de Souza Martins e Jaqueline Sinhoretto é concluiu-se que o estudo da constante presença dos linchamentos na história da pena fora omitido justamente por ser considerado uma espécie de violência arbitrária.

Assim, se em um primeiro momento a prática do linchamento é compreendida como manifestação de insatisfação da população que, desacreditada da eficiência das instituições estatais e alarmada pela constante sensação de insegurança, tenta resolver os conflitos que surgem em seu interior, em um segundo momento os linchamentos se mostram como nítida expressão de uma racionalidade desumanizadora, intolerante, estigmatizante e excludente que vigora na sociedade brasileira contemporânea.

Em contraste com o linchamento americano, verificou-se que enquanto aquele buscou impor valores e valer-se da aterrorização como forma de prevenção de futuros delitos, o linchamento praticado no Brasil firma-se no caráter extremamente punitivo.

Posteriormente, imprescindível para fins de proporcionar uma reflexão jusfilosófica, demonstrou-se a existência do Estado Democrático de Direito em um contexto nacional e verificador da República Federativa do Brasil, em que cada estado possui a prerrogativa de desenvolver sua política de segurança não desonerando da União a prerrogativa de legislar sobre o assunto acaso necessário e

efetivando, desta forma, as garantias fundamentais asseguradas pela Constituição Federal.

O poder de punir restou evidenciado ser competência do Estado, uma vez que superada a vingança privada, a justiça feita com as próprias mãos, deve ser afastada para a manutenção de um Contrato Social vigente no Estado Democrático de Direito brasileiro.

Quanto à adesão coletiva do linchamento e o senso comum disseminado pela mídia, examinou-se minuciosamente a temerária situação por qual passa a sociedade brasileira, pois, as justificativas que envolvem a incitação para o ato de linchar são precipitadas, incapazes de verificar o prejuízo causado à sociedade, à título de exemplo, citou-se o caso da jornalista Rachel Sheherazade que foi alvo de uma ação civil pública movida pelo Ministério Público Federal por ameaçar a segurança e incitar a violência, legitimando o uso desta para fins de “legítima defesa coletiva”.

Em razão do senso comum, se fez necessário uma abordagem crítica da legitimidade do linchamento, como modalidade do exercício irregular da autotutela penal demonstrando a chamada “coexistência de tempos diferentes”, pois, apesar de ser uma conduta ilegal, tem sido recebida e apoiada por grande parcela da população como forma legítima de justiça ante a ineficiência do aparelho estatal em efetivar garantias fundamentais. A problemática se agrava pelo fato de não haver tipificação penal para o ato de linchar no ordenamento jurídico, sustentando o aguardo do resultado do ato pelo Estado, não impedindo nem coibindo a sua prática.

Demostrou haver preocupação de alguns membros do poder legislativo quando se levou em plenário a discussão e alerta para os movimentos linchadores, contudo, somente um projeto de lei, o PL 7.544 de 2014 foi proposto, o qual, nem de longe, possui poder de prevenir o linchamento.

Nunca esteve tão atual a necessidade de o indivíduo exercer sua proteção por meios próprios. O executivo comprova ineficácia na prevenção e combate de tal estirpe de movimentos, da mesma forma, demonstra-se incapaz de suprir a crescente demanda de violência e insegurança, o que por sua vez enfraquece o ideário do Estado Democrático de Direito da proibição do exercício irregular da autotutela penal.

Evidente que, tal conduta não condiz com os propósitos de um Estado Democrático de Direito e para o combate desta e no propósito de assegurar a “ordem”, seria necessário a criação de uma discriminante que legitimasse a tal?

Outrossim, da pesquisa resultou outra indagação jurídica que consiste na (des)necessidade de tipificação do linchamento, como resultado da influência do método zetético convergindo a própria concepção dogmática de verificação do problema alvo do tema, constata-se a existência de tipos penais no ordenamento jurídico, contudo, estes não atingem o ato de linchar, alcançam somente o seu resultado.

Em uma análise jusfilosófica e considerando os ensinamentos de Bobbio, Foucault e Kant, verifica-se que nas práticas de linchamento ainda sobrevive a figura do homem em sua “menoridade”, aquele que não faz uso da razão, tem-se que tais práticas na vigência de um Estado Democrático de Direito enfraquece o poder da justiça formal substituindo-a pela “vingança”, há neste contexto uma deturpação de valores arduamente conquistados gradualmente ao longo da evolução da sociedade, quais sejam, as garantias fundamentais.

De acordo com sociólogos, os linchamentos na sociedade contemporânea tornam-se a expressão máxima de insatisfação e insegurança nas instituições estatais, não sendo uma manifestação de desordem, mas um questionamento desta.

De acordo com os preceitos de Beccaria e Ferrajoli embutidos no princípio da necessidade e legalidade, a problemática em sua totalidade não se resume exclusivamente em um contexto jurídico, há veemente uma questão política, pois, a criação de um tipo penal indicando o núcleo “linchar” carece de manifestação legislativa e de reconhecimento da necessidade social, para fins de cumprimento do dever de promover a segurança jurídica de bens tutelados.

Há claramente uma dupla moral envolvida neste fenômeno – a popular e a legal. A legitimidade do linchamento está em questão, todavia, resta superado o fato de que o *ius puniendi* estatal é intransferível ante o reconhecimento da sua ilegitimidade, inutilidade e desproporcionalidade que ensejam o ato revolucionário de linchar.

Destarte, mediante momentos de conflitos e de “crises” pelos quais passa o Estado Democrático de Direito brasileiro, procurou-se apontar o legítimo detentor do *ius puniendi*, enfatizando que a pratica linchadora carece de legitimidade e que o hiato entre a demonstração de insatisfação da sociedade e o ordenamento jurídico

deve ser brevíssimo, não mais que o necessário para que o Estado possa atuar com eficácia e que a promoção da evolução estatal deve-se dar por meios justos para que não sejam acarretados males e violações maiores do que a que se pretende corrigir.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Sergio. **Violência, Controle Social e Cidadania: Dilemas da Administração da Justiça Criminal no Brasil**. Rev. Crítica de Ciências Sociais, n. 41, p. 101/127, dezembro. 1994. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_nlinks&ref=000123&pid=S2177-7055201400020000600001&lng=en>. Acesso em: 7 fev. 2015.

ANDRADE, Fabio Martins de. **Mídia e Poder Judiciário: a influência dos órgãos da mídia no processo penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli. **Tendências do controle penal na época contemporânea: reformas penais no Brasil e na Argentina**. São Paulo Perspec. vol.18 n.1 São Paulo Jan./Mar. 2004. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-88392004000100006>. Acesso em: 7 fev. 2015.

BARCELLOS, Ana Paula de. Violência urbana, condições das prisões e dignidade humana. In: **Revista de Direito Administrativo**, vol. 254, 2010. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewArticle/8074>>. Acesso em 03 mai. 2015.

_____. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. Tradução José Cretella Junior; Agnes Cretella. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

BELCHIOR, Douglas. **Jovem negro é espancado e morto em Espírito Santo**. 11 abr. 2014. Disponível em: <<http://negrobeldchior.cartacapital.com.br/2014/04/11/jovem-negro-e-espancado-e-morto-por-populares-no-es/>>. Acesso em: 27 mar. 2015.

BENEVIDES, Maria Victoria. **Linchamentos: violência e justiça popular.** A Violência Brasileira. São Paulo: Brasiliense, 1982. Disponível em: <<http://portaleventosacademicos.pucminas.br/index.php/simposioics/SICS/paper/view/222>>. Acesso em: 7 fev. 2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral.** 11. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 1.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado.** 6. ed. rev. ampl. São Paulo: Malheiros, 2007.

BRASIL. **Câmara dos Deputados.** Governo minimiza falta de ação do Estado nos casos de linchamentos. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/seguranca/467279-governo-minimiza-falta-de-acao-do-estado-nos-casos-de-linchamentos.html>>. Acesso em: 04 mai. 2015.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei PL 7.544/2014.** Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940 - Código Penal - para instituir o crime de incitação virtual ao crime. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_arvore_tramitacoes;jsessionid=D860ACA9C3E72E7078A975DA420C7498.proposicoesWeb2?idProposicao=615049>. Acesso em: 25 abr. 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 04 mai. 2015.

BRASIL. Senado Federal. **Ana Rita quer atenção do Congresso para os linchamentos.** 16 abr. 2014. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/site/noticias/ultimas/item/29460-ana-rita-quer-atencao-do-congresso-para-os-linchamentos>>. Acesso em: 27 mar. 2015.

BRASIL. **Ministério Público Federal.** Ação Civil Pública ACP 0010982-15.2014.4.03.6100. Disponível em: http://www.prsp.mpf.mp.br/prdc/sala-de-imprensa/noticias_prdc/0010982-15.2014.4.03.6100%20inicial%20SBT%20Sheherazade.pdf/view. Acesso em: 2 fev. 2015.

BRUM, Eliane. **E Se Fabiane Maria de Jesus fosse culpada?** 13 mai, 2014. Disponível em: <<http://www.pragmatismopolitico.com.br/2014/05/e-se-fabiane-maria-de-jesus-fosse-culpada.html>>. Acesso em: 03 mar. 2015.

CAIXEIRO, Bruno Milenkovich. **Ordenamento Jurídico Penal (tributário): reflexões críticas.** 1. ed. São Paulo: Letras Jurídicas, 2012.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição.** 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CERQUEIRA, Rafael Torres de; NORONHA, Ceci Vilar. **Cenas de linchamento**: reconstruções dramáticas da violência coletiva. *Psicologia em Estudo*, Maringá, v. 9, n. 2, ago. 2004. Disponível em:
<<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:SvbPxhtmlr6sJ:e-revista.unioeste.br/index.php/espacoplural/article/download/1452/1182+&cd=5&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 7 fev. 2015.

COSTA, Arthur T. M. Polícia, controle social e democracia. In: **Revista Brasileira de Ciências Policiais**. vol. 2. n. 2. jul-dez/2011. Disponível em:
<http://issuu.com/fbcp/docs/rbcp_v2n2_2011c_df7c38f407936a>. Acesso em: 7 fev. 2015.

D'AGOSTINO, Rosanne. **Dias de Intolerância**: a barbárie, no Brasil, não tem lugar nem rosto. 7 jul. 2014. Disponível em:<<http://g1.globo.com/politica/dias-de-intolerancia/platb/>>. Acesso em: 2 fev. 2015.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

ESPÍRITO SANTO. **Polícia Civil**. Preso segundo suspeito de participar de linchamento na Serra. 26 mai. 2014. Disponível em:
<<http://www.pc.es.gov.br/noticias/4170-presossegundo-suspeito-de-participar-de-linchamento-na-serra>>. Acesso em: 7 fev. 2015.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Tradução Ana Paula Zomer Sica, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares, Luiz Flávio Gomes. 3 ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Responsabilidade sem culpa, culpa sem responsabilidade na sociedade tecnológica. In: **Impasses e aporias do direito contemporâneo**: estudos em homenagem a José Eduardo Faria. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 147. Disponível em:
<<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2007/o-desafio-da-magistratura-ante-as-mudancas-sociais-e-economicas-parte-ii-juiza-oriana-piske>>. Acesso em: 7 fev. 2015.

_____. **Introdução ao Estudo do Direito**: técnica, decisão e dominação. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Cadernos da Puc: Série Letras e Artes, Rio de Janeiro, n. 16, jan. 1978. Disponível em:
< <http://www.pucpr.br/eventos/educere/educere2007/anaisEvento/arquivos/CI-355-07.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2015.

_____. **Microfísica do Poder**. Tradução Roberto Machado. 22. ed. Rio de Janeiro: Graal, 2006.

GARLAND, David. **A cultura do controle: crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Rio de Janeiro: 2008. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S2177-70552014000200006&script=sci_arttext>. Acesso em: 8 fev. 2015.

GARLAND, David. **As contradições da sociedade punitiva: o caso Britânico**. Revista de Sociologia e Política nº 13: 59-80 nov. 1999. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=23801306>>. Acesso em: 2 fev. 2015.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Significados da presunção de inocência. In: Marco Antonio Marques da Silva e José de Faria Costa (coord.). **Direito penal especial, processo penal e direitos fundamentais: visão luso-brasileira**. São Paulo: QuartierLatin, 2006.

GOMES, Luiz Flavio (Coord.) **Direito pena: parte geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, v. 1.

GOMES, Luiz Flávio. **Adote um bandido**. 19 mai. 2014. Disponível em: <<http://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/112790706/adote-um-bandido>>. Acesso em: 04 fev. 2015.

GOMES, Luiz Flávio; ALMEIDA, Debora de Souza de. **Populismo Penal Midiático**. São Paulo: Saraiva, 2013.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Processo Constitucional e Direitos Fundamentais**. São Paulo: RCS Editora, 2007.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Direito Penal: parte geral**. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

JOVEM espancado por moradores de bairro Vista da Serra II morre em hospital. **Gazeta Online**. Espírito Santo, 9 abr. 2014. Disponível em: <http://gazetaonline.globo.com/_conteudo/2014/04/noticias/cidades/1483996-jovem-espancado-por-moradores-de-bairro-da-serra-morre-em-hospital.html>. Acesso em: 13 fev. 2015

KANT, Immanuel. **Crítica da Razão Prática**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

LAKATOS, E. M.; MARCONI, M. de A. **Fundamentos de metodologia científica**. 6. ed. 5. reimp. São Paulo: Atlas, 2007.

LINCHAMENTO de dona de caso no Guarujá está longe de punição. **Olhar Direito**. São Paulo, 10 jan. 2015. Disponível em: <http://www.olhardireto.com.br/noticias/exibir.asp?noticia=Linchamento_de_dona_de_casa_no_Guaruja_esta_ainda_longe_da_punicao&edt=22&id=387432>. Acesso em: 20 abr. 2015.

MARTINS, José de Souza. **Linchamentos: a justiça popular no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2015.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2 ed. Campinas: Millennium, 2003.

MORAIS, Alexandre de. **Curso de Direito Constitucional**. 14 ed. São Paulo: Atlas. 2003.

NEVUSP. Núcleo de Estudos de Violência da Universidade de São Paulo. **Tabela de índices de linchamento**. 2011. Disponível em: <http://www.nevusp.org/portugues/index.php?option=com_content&task=view&id=741&Itemid=82>. Acesso: 19 out. 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 3. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

POZZEBON, Fabrício Dreyer de Ávila. Mídia, Direito Penal e Garantias. In GAUBER, Ruth Maria Chittó. **Criminologia e Sistemas Jurídico-Penais Contemporâneos**. 2. ed. Porto Alegre: Edipucrs, 2012.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro: parte geral**. 5 ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. v. 1.

PRODANOVI, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar de. **Metodologia do Trabalho Científico [recurso eletrônico]: métodos e técnicas de pesquisa e do trabalho acadêmico**. 2. ed. Novo Hamburgo: Feevale. ISBN 978-85-7717-158-3. 2013. e-book.

RAMONET, Ignacio. **A Tirania da Comunicação**. Tradução Lúcia Mathilde Endlich Orth. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

RIOS, José Arthur. **Linchamentos: do arcaico ao moderno**. R. Inf. Legisl. Brasília, a. 25, n. 100, out/dez, 1988. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181888>>. Acesso em: 7 fev. 2015.

SANTOS, Cleopas Isaías. **Expectativas Normativas, celeridade e processo penal: o indevido encontro**. Porto Alegre: Edipucrs, 2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 20. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32 ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

SINGER, Helena. **Discursos Desconcertados: Linchamentos, punições e direitos humanos**. São Paulo: Humanitas/FAPESP, 2003. Disponível em: <<http://revistapesquisa.fapesp.br/2003/11/01/livros-52/>>. Acesso em: 7 fev. 2015.

SINHORETTO, Jacqueline. **Os justiçadores e sua justiça: linchamentos, costume e conflito**. São Paulo, 2001, 206 f. Dissertação (Mestrado em Sociologia) da Universidade de São Paulo. Disponível em: <www.nevusp.org/downloads/down175.pdf>. Acesso em: 7 fev. 2015.

STERMAN, Sonia. **Responsabilidade do Estado**. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

TORINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 25 ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2003, v.1.